

دور المستشار القانوني في عقود التجارة الدولية

د. أبو العلا علي أبو العلا النمر

دور المستشار القانوني
في عقود التجارة الدولية

دراسة تحليلية تبرز أهم المشكلات العملية والقانونية التي تواجه المستشار القانوني عند إبرام عقود التجارة الدولية وتحاول الإجابة عن هذه التساؤلات:

- ماهية الاستشارة القانونية ومحتواها في عقود التجارة الدولية.
- كيفية الاستعداد للدخول في مفاوضات لإبرام عقد من عقود التجارة الدولية وتحديد المهارات التي يجب أن يتحلى بها المفاوض.
- الاحتياطات الضرورية لحسن صياغة عقود التجارة الدولية.
- تحديد المحتوى الإجمالي النموذجي لعقود التجارة الدولية.
- نماذج لشرط الاتفاق على التحكيم عند إبرام عقود التجارة الدولية.

تمهيد للأستاذ الدكتور

أحمد صادق القشيري

رئيس الجامعة الدولية للتنمية الإفريقية (سنجور)

عضو مجمع القانون الدولي وقاضي بمحكمة العدل الدولية

تأليف الدكتور

أبو العلا علي أبو العلا النمر

أستاذ القانون الدولي الخاص المساعد

كلية الحقوق جامعة عين شمس

دور المستشار القانوني
في عقود التجارة الدولية

الدكتور

أبو العلا علي أبو العلا النمر

أستاذ القانون الدولي الخاص المساعد

كلية الحقوق – جامعة عين شمس

تمهيد للأستاذ الدكتور

أحمد صادق القشيري



تقديم

صارت السمات المميزة لأنشطة الأستاذ الدكتور/ أبو العلا النمر أن يركـز إنتاجـه العلمي في مجال التدريس بقسم الدكتوراه على موضوعات مستحدثة له فـضل الريـادة فـي معالجتها باللغة العربية، وتزويد الدارسين بحصيلة عظيمة الأهمية من النـاحيتين الأكاديميـة والعملية.

والمؤلف الحالي الذي يعالج مختلف الجوانب المتصلة بدور المستشار القـانوني فـي المسائل الداخلة في نطاق المعاملات الدولية يملأ فراغًا ظل منذ بداية الانفتـاح الاقتـصادي؛ حيث يتطلب المتعاملون الأجانب الاعتماد على أراء قانونية توضح ما قد يكون مجهولاً لديهم حول الحلول التي يأخذ بها النظام القانوني المعمول به في مصر. فوجود مستـشار قـانوني دولي مؤهل لإسداء المشورة صار أمرا ضروريا، وإعداد هذا الطراز المتميـز مـن رجـال القانون هو الهدف من الجهد الذي بذله الزميل العزيز الدكتور/ أبو العلا النمـر؛ حيـث قـام بمعالجة الموضوع بتعمق العالم المدقق، وإلمام الممارس الذي يعرف حقيقة الأوضاع في عالم الواقع الدائم التطور بحكم ظهور صور جديدة مـن المتطلبـات القانونيـة لمواجهـة ثـورة المعلومات، والاتصالات في سوق لم يعد يعرف الحدود الإقليمية الفاصلة بين دول ذات سيادة يحدها إقليم معين، وبين تجمعات وكيانات تمارس نشاطها عبر الدول، وتحاول التعامل وفْقًـا لقواعد غير وطنية، ونماذج تخضع لتنظيمات مهنية بعيدة عن سيطرة الحكومات.

وثقتي كبيرة في أن هذا المؤلف سيكون له في طبعته هذه، وطبعاته القادمـة عظـيم الأثر في سد الفراغ الذي تعاني منه المكتبة العربية في قضايا المبادلات الاقتصادية الدولية.

أ.د أحمد صادق القشيري

أستاذ القانون الاقتصادي الدولي

ورئيس الجامعة الدولية للتنمية الإفريقية

(جامعة سنجور بالإسكندرية)

مُقَدِّمَة

أولاً: تحديد موضوع البحث:

يواجه رجل القانون أو المستشار القانوني عند الدخول في مفاوضات لإبـرام عقـود التجارة الدولية، مشاكل وعقبات عملية وقانونية غير مألوفة في مجال المعـاملات الداخليـة، ومرجع ذلك اختلاف المعطيات والبيئة التي تحتضن العقود الدولية.

ولذلك يتعين أن تتوافر في المستشار القانوني مهارات وخبرات معينة حتـى يكـون جديرا بلقب "**مستشار قانوني دولي**" وإيمانًا بضرورة توافر هـذه المواصـفات فـي طلبـة الدراسات العليا في مجال دبلوم التجارة الدولية، فقد رأينا ضرورة التصدي بالبحث والتحليـل لأهم القضايا التي تواجه المستشار القانوني عند إبرام عقود التجارة الدولية، وهي تنحصر في الموضوعات التالية:

أولاً : الإطار القانوني لتقديم الاستشارة القانونية ومحتواها.

ثانيا : كيفية الاستعداد للمفاوضات وتحديد المهارات التي يجب أن يتحلى بها المفاوض.

ثالثًا : احتياطات حسن صياغة العقود الدولية.

رابعا : رسم الإطار النموذجي لمحتوى عقود التجارة الدولية.

ثانيا: تقسيم الموضوع:

يقسم الموضوع إلى المباحث التالية:

المبحث الأول : الرأي القانوني قبل إبرام العقد التجاري الدولي.

المبحث الثاني : التخطيط للمفاوضات ومهارات التفاوض.

المبحث الثالث : الاحتياطات الضرورية لحسن صياغة العقد الدولي.

المبحث الرابع : تكوين المحتوى الإجمالي لعقود التجارة الدولية.

المبحث الأول

الاستشارة القانونية

أو طلب الرأي القانوني

قبل إبرام العقد التجاري الدولي

فهرس



رجل القانون أو المستشار القانوني يعتمد عمله الدارج على تقديم النصح والمشورة القانونية لموكليه، والدفاع عنهم في القضايا التي تعرض على القضاء أو التحكيم. وغالبا ما تقدم الاستشارة القانونية قبل موافقة الموكل على رفع دعوى أو إبرام عقد. *

وفي الواقع أن الاستشارة القانونية لا تبرز الأهمية الجوهرية لها في المعاملات المحلية، لأن العقود التي تبرم في مجال التجارة الداخلية إنما هي عقود مألوفة، فضلاً عن قيمتها المالية المنخفضة نسبيا، ولذلك فإن صاحب الشأن قد يصل به الأمر إلى حد الاعتماد على خبرته العملية في تقدير مدى ملاءمة الصفقة من عدمه دون حاجة إلى استطلاع رأي المستشار القانوني، والأمر على خلاف ذلك تماما في مجال التجارة الدولية التي بدأت تتعرض لاجتياح من عقود غير مألوفة في التجارة الداخلية، مثل عقود نقل التكنولوجيا والفيديك والتأجير التمويلي والبوت، وهي عقود مركبة ومعقدة وقيمتها الاقتصادية ضخمة، ولذلك أصبح من الضروري والمحتم على صاحب الشأن سواء كان رجل أعمال أو شركة أو دولة أن يطلب الرأي القانوني قبل الإقدام على الدخول في مفاوضات لإبرام مثل هذه العقود.

ولا شك أن الاستشارة القانونية في مجال عقود التجارة الدولية تتميز بخصائص، ومتطلبات قد لا توجد في مجال الاستشارة في المعاملات المحلية. ومن هنا تبرز الحاجة ملحة في تحديد مفهوم الاستشارة وصورها، وما ينبغي أن يكون عليه التصور النموذجي لها.

ونحن في هذا المقام نسعى إلى رسم إطار نموذجي من حيث الشكل والمضمون للاستشارة التي يقدمها رجل القانون لموكله بصدد إبرام عقد من عقود التجارة الدولية.

وبالرغم من الأهمية العملية لهذا الموضوع إلا أنه يتميز بندرة المراجع القانونية المتخصصة. وما يحدث في الواقع العملي أن الاستشارة، أو الرأي القانوني يقدم من منظور شخصي؛ وفْقًا لما يراه كل رجل قانون ملائما لاحتياجات العميل. ولكن هل توجد ضوابط قانونية يتعين أن تُراعى عند صياغة الاستشارة القانونية؟ وما هي الاستشارة القانونية في حد ذاتها؟

---

* أهم المراجع القانونية :

G.A. Pwnn, A.M. Shea Arora "The law and practice of international banking" Maxwell, London, ١٩٨٧; Michael Gruson Stephan Hutter, Michael Kutschera "legal opinion in international transactions" second edition, trot man, ١٩٨٩, Wilfred M. Estey "legal opinions in commercial transactions" Canada, ١٩٩٠.

د. صالح بن عبد ا بن عطاف "المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدولية، ١٩٩٨.

وسوف نتناول في هذا المبحث:

المطلب الأول : تعريف الاستشارة القانونية وصورها.

المطلب الثاني : مضمون الاستشارة القانونية.

المطلب الأول

تعريف الاستشارة القانونية وصورها

يتعين معرفة ما هو المقصود من الاستشارة القانونية (الفرع الأول).

ثم تحديد الصور التي تصدر فيها الاستشارة القانونية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الاستشارة القانونية:

قد تدور المفاوضات المتعلقة بإبرام العقد بواسطة صاحب المصلحة، أو العميل نفسه، أو فريق من الخبراء في المجال الفني والاقتصادي بدون تدخل من المستشار القانوني. وهنا تظهر الحاجة ملحة وضرورية في استطلاع رأي المستشار القانوني.

وفي هذا الصدد فإن طلب الرأي القانوني أو الاستشارة القانونية، من الممكن أن ينصب على أمر من أمرين، نعتقد أنه يوجد بينهما تميز واستقلال وهما:

أولاً : طلب استشارة قانونية، بمعنى آخر: طلب معرفة حكم القانون بخصوص إمكانية إبرام العقد محل البحث.

ثانيا : طلب تدخل المستشار للمساعدة في صياغة العقد النهائي بعد الاتفاق على كافة الجوانب المختلفة للعقد.

وفي الواقع أن طلب الرأي القانوني للمستشار يعد أمرا ضروريا، بل قد يعتبر شرطًا مسبقًا لإبرام العقد النهائي، ولا سيما في العقود الدولية التجارية الكبيرة مثل عقود التمويل والقروض، ويعتبر شيئًا عاديا وشائعا في المعاملات البنكية الدولية أن يطلب البنك المقرض الرأي القانوني للمستشار القانوني ليؤكد صحة الوثائق، والمستندات التي تثبت إمكانية إبرام عقد القرض مع المقترض.

ولذلك فإن الرأي القانوني قد يعتبر من المتطلبات الجوهرية التي لا بد من استكمالها حتى ينعقد العقد؛ حيث يتوقف إبرام العقد على وجوده باعتباره من الشروط الجوهرية التي لا بد من الوفاء بها من قِبل الطرف المقترض الواجب عليه تقديمه.

ويمكن تعريف الرأي القانوني بأنه:

وثيقة معدة من قِبل المحامي إلى عملية تتضمن فهمه للقانون كما هو مطبق على الوقائع المسلمة له، ويمكن أن يعرف الرأي القانوني خاصة بالنسبة للتعاملات التجارية الدولية بأنه وثيقة رسمية مكتوبة معدة من قِبل محام توضح فهم المحامي للمبادئ القانونية المطبقة عموما على تعامل تجاري محدد، أو يمكن تطبيقها على نواحٍ محددة من هذا التعامل.

وبناء على ما تقدم يمكن أن نخلص إلى أن الرأي القانوني هو الـرأي المقـدم مـن مستشار قانوني لشركة، أو مؤسسة تجارية، بعد إطلاعه على الوثائق الخاصة بموضوع العقد أو المتصلة به، يوضح فيه رأيه القانوني حول النواحي القانونية الأساسية التي يكون لها أثـر على العقد. ويتم تقديم هذا الرأي إلى العميل حتى يمكنه اتخاذ القرار النهائي حول موضـوع العقد، وتوقيع العقد من عدمه بناء على ما تضمنه الرأي القانوني من معلومات حول النواحي القانونية الأساسية التي يكون لها أثر في اتخاذ القرار بالمضي قدما، وتوقيع العقد، أو الإحجام عن ذلك حتى استكمال ما يرغب العميل فيه، ويرى أنه ضروري له حتى يقدم على مثل هـذا القرار.

الفرع الثاني صور الاستشارة القانونية:

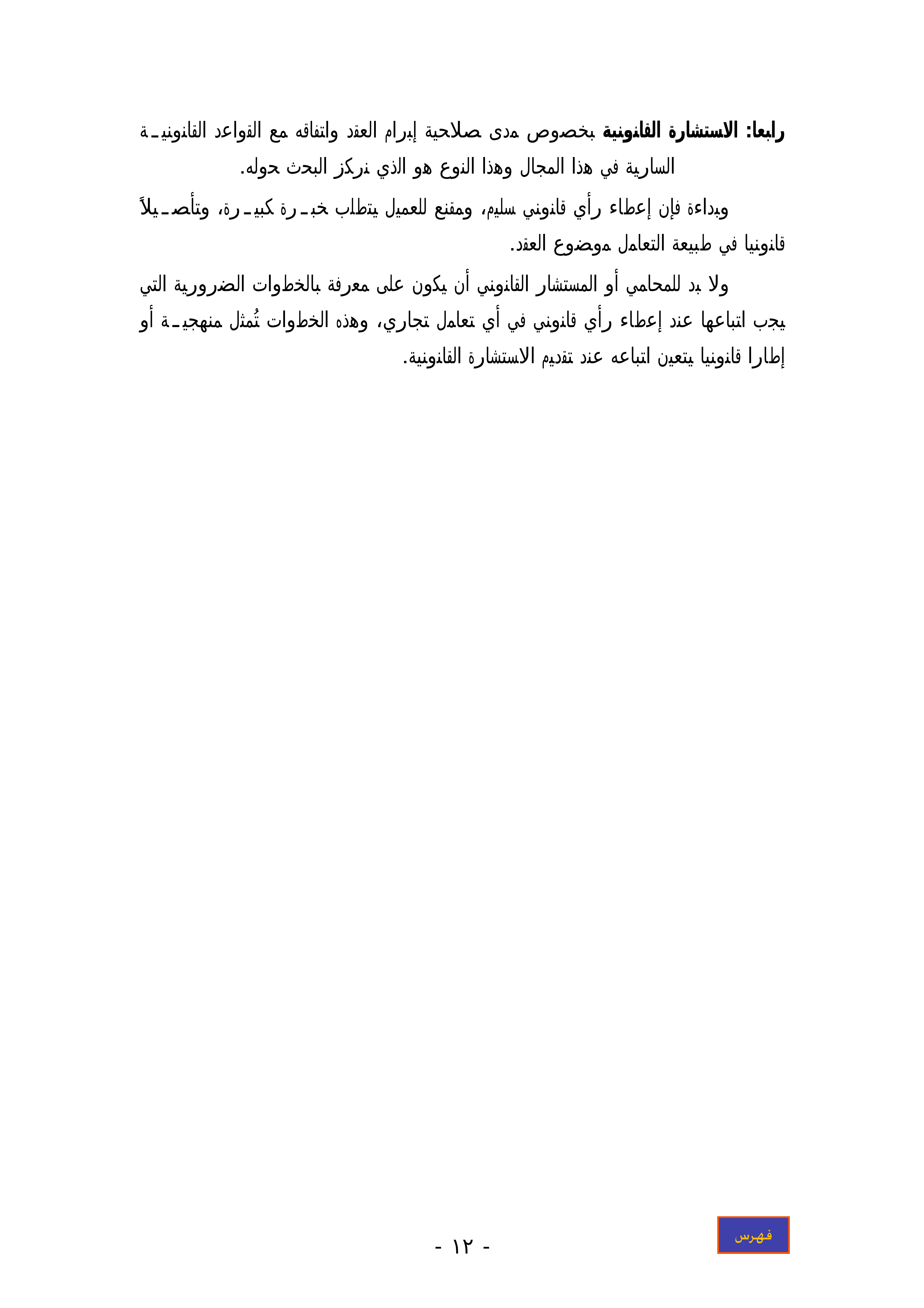
الرأي القانوني أو الاستشارة القانونية لها صور متعددة:

أولاً: الاستشارة القانونية الشفوية: قد يطلب العميل من المستشار القانوني، استشارة قانونيـة عن طريق الهاتف في حالة السرعة والاستعجال. وهذه الاستـشارة غالبـا لا تكون كاملة لأنها لا تتضمن عرض لكافة الجوانب القانونية للموضوع محـل الاستشارة، بل إن العميل يستعصي عليه الفهم أو الإلمام شفاهة بكافة الجوانب القانونية التي يسمعها لأول مرة في التليفون.

وفي الواقع العملي فإن الاستشارة الشفوية قد تكون مقدمة لطلب الاستشارة القانونيـة المكتوبة، والتي تتضمن إيضاحا كاملا ومفصلا لحكم القانون في المسألة محل البحث.

ثانيا: **الاستشارة القانونية بخصوص شرط من شروط العقد.** وهذه الاستشارة قد تُطلب شفاهة أو كتابة، وفي الحالتين فإنها تخرج من مجال البحث لأننا نركز على العقـود التجارية الدولية الكبيرة، وفي شأن هذه العقود؛ فإن الاستشارة تنـصب علـى فكرة صلاحية إبرام العقد من عدمه؛ أي إنها تنصب على كامل العقد، ولـيس على شرط من شروطه، بالإضافة إلى اعتبار عملي يتمثل في أن الاستـشارة المتعلقة بشروط فقط من شروط العقد لا تثير مشاكل عملية دقيقة، ولا تتطلب خبرة كبيرة بعكس الوضع المألوف في الاستشارة الأخرى.

ثالثًا: **الاستشارة القانونية بخصوص صياغة شرط من شـروط العقـد، أو صـياغة العقـد بالكامل:** وهنا ينبغي أن يلاحظ أن مهمة صياغة العقد تختلف بشكل جـوهري عن مهمة تحديد حكم القانون في شأن موضوع العقد، ومسألة صياغة العقـد سوف نعالجها بصفة مستقلة في موضع آخر.



رابعا: الاستشارة القانونية بخصوص مدى صلاحية إبرام العقد واتفاقه مع القواعد القانونيـة السارية في هذا المجال وهذا النوع هو الذي نركز البحث حوله.

وبداءة فإن إعطاء رأي قانوني سليم، ومقنع للعميل يتطلب خبـرة كبيـرة، وتأصـيلاً قانونيا في طبيعة التعامل موضوع العقد.

ولا بد للمحامي أو المستشار القانوني أن يكون على معرفة بالخطوات الضرورية التي يجب اتباعها عند إعطاء رأي قانوني في أي تعامل تجاري، وهذه الخطوات تُمثل منهجيـة أو إطارا قانونيا يتعين اتباعه عند تقديم الاستشارة القانونية.

المطلب الثاني

مضمون الاستشارة القانونية

الرأي القانوني أو الاستشارة القانونية يتعين أن تصدر في إطار ضوابط معينة حتى يتحقق الهدف المنشود منها، وهو تبصير العميل بحكم القانون بصدد واقعة معينة مع إيضاح الأبعاد القانونية التي تتأسس عليها هذا الرأي، وفي نفس الوقت توفير ضمانة قانونية للمستشار من مغبة تحمل المسئولية نتيجة لإعطاء رأي قانوني (بناء على معلومات قاصرة أو خاطئة من العميل). على نحو يضع المستشار في مجال تحمل المسئولية القانونية.

وفي ضوء هذا التصور نرى أنه يتعين أن تتضمن الاستشارة القانونية المحتويات التالية:

أولاً : التاريخ وعنوان الشخص الموجه إليه الرأي القانوني.

ثانيا : تحديد صفة المستشار القانوني وطبيعة علاقته بالعميل.

ثالثًا : تحديد نطاق الرأي القانوني.

رابعا : وصف لموضوع التعاقد والوثائق المتعلقة به.

خامسا : مفترضات إصدار الرأي القانوني.

سادسا : التحفظات.

سابعا : مضمون الرأي القانوني.

الفرع الأول التاريخ وعنوان الشخص الموجه إليه الرأي القانوني:

يتعين أن يبدأ الرأي القانوني بذكر اسم الشخص الموجه له، مع ذكر عنوانه أو موطنه. ويعتبر هذا البيان بمثابة تحديد المجال الشخصي للاستشارة القانونية؛ فالأصل أن الاستشارة لا تكون إلا لشخص محدد وبصدد تعاقد معين. ولذلك يتعين أن تتضمن الاستشارة بيانات الشخص الموجه إليه الرأي القانوني.

كما يتعين الإشارة إلى التاريخ الذي تم تقديم الاستشارة القانونية فيه. وتظهر أهمية هذا البيان عند معرفة أن القواعد القانونية ليست مؤبدة؛ إذ إنها قابلة للتغيير مع مرور الوقت، والاستشارة القانونية ترتبط بالقانون النافذ وقت تقديمها فقط، فلو حدث تعديل للقانون بعد إعطاء الرأي القانوني على نحو يتعارض مع ما ورد في الاستشارة؛ فإن المستشار القانوني لا يكون مسئولاً عن ذلك.

الفرع الثاني صفة المستشار القانوني مصدر الاستشارة:

ينبغي تحديد صفة المستشار القانوني، وطبيعة علاقته بالنسبة للشخص الذي قدمت له الاستشارة القانونية. ومرجع ذلك أن المستشار القانوني يعمل لصالح أحد الأطراف فقط؛ إذ إنه يبرز لمن طلب الرأي القانوني، الجوانب المختلفة لحكم القانون بخصوص العقد المراد إبرامه، وما هي الجوانب الإيجابية أو السلبية المتوقعة بعد إبرام العقد، أو العقبات القانونية التـي قـد تعوق تنفيذ العقد، ومن ثم يتعين تحديد الطرف بوضوح الصادرة لصالحه هـذه الاستـشارة، وتحديد طبيعة علاقة المستشار به، وهل هو مستشار خاص أو مستشار عام، وما إذا كان قـد شارك في المفاوضات المتعلقة بإبرام العقد من عدمه.

الفرع الثالث تحديد موضوع الاستشارة القانونية:

تحديد نطاق الاستشارة القانونية أي الموضوع محل الاستشارة، عمل مهم ويعد بمثابة المرحلة الأولى التي لا بد من اتخاذها من قِبل المستشار القانوني عندما يطلب منه تقديم الرأي القانوني بخصوص عقد من عقود التجارة الدولية. ويعتبر هذا التحديد المرحلة الجوهرية التي تُحدد سلامة صياغة الاستشارة من الناحية القانونية، ومن ثم يتعين على رجل القانون عنـدما يقدم الاستشارة أن يحدد بوضوح موضوع أو نطاق ما يقدمه من استشارة.

وتحديد نطاق أو موضوع الاستشارة يقتضي من المستشار بصفة أوليـة أن يتحقـق، ويتأكد من وجود الوثائق اللازمة، والضرورية لتقديم هذا الرأي.

الفرع الرابع تحديد موضوع التعاقد والوثائق المتعلقة به والتي قـام المستـشار بالاطلاع عليها:

يتعين على المستشار أن يشير في رأيه القانوني إلى الوثائق والمستندات التـي رجـع إليها في تكوين رأيه القانوني سواء كانت مقدمة من العميل طالـب الاستـشارة، أو الطـرف الثاني في التعاقد، أو مقدمة من الغير.

وأهمية هذا البيان أنه يوضح الأساس الذي التزم بمقتضاه المستشار في إصدار رأيـه القانوني.

الفرع الخامس مفترضات إصدار الرأي القانوني:

توجد بعض المسائل المتعلقة بموضوع العقد يفترض المستشار القانوني صحتها لإعطاء رأيه القانوني، ولذلك يتعين عليه إيضاح ذلك في الاستشارة ومثال ذلك:

١- افتراض صحة التوقيع على الوثائق، وأن الشخص الموقع على المستندات مخول قانونًا بالتوقيع عليها؛ وفقًا لنظام الشركة التي يمثلها.

٢- افتراض أن الصور الضوئية المقدمة له مطابقة لأصول المستندات، وأن هذه الأصول موجودة، ويمكن الرجوع إليها عند الضرورة، أو الاحتياج إليها في حالة التقاضي.

ومن المعتاد أن يطالب المستشار القانوني بالنيابة عن موكله النص صراحة في العقد على أن الطرف أو الأطراف الأخرى في العقد مخولون، ومفوضون رسميا بالتوقيع على وثائق العقد، ومن ثم فإن هذه الوثائق الموقعة من قِبلهم تُمثل وثيقة قانونية نافذة وصحيحة، وملازمة لهم، ولمن فوضهم، وقابلة للتنفيذ ضدهم.

كما يستحسن أن تكون الافتراضات محددة بالموضوع، ولا يتم اللجوء إليها إلا في الأحوال الآتية:

١- أن يكون ذلك من العادات المتبعة في مثل هذه التعاملات التجارية.

٢- أن يكون من الصعوبة التحقق من صحة الافتراضات، أو أن التحقق منها يعد استهلاكًا للوقت أو مكلفًا.

٣- أن يكون مثل هذا الافتراض قد تمت الموافقة عليه من قِبل الأطراف.

الفرع السادس مضمون الرأي القانوني:

بعد الإشارة إلى الأمور السابقة يأتي مضمون الرأي القانوني، وهو يرد على النحو التالي:

تأسيسا على ما سبق الإشارة إليه من الوثائق والمستندات؛ فإن الرأي القانوني الذي نراه وفقًا للقوانين المعمول بها والنافذة في تاريخه هو الآتي................................

ولا شك أن الرأي القانوني يتعين أن يتضمن إيضاح عدة أمور وهي:

١- إمكانية إبرام أو عدم إبرام التعاقد محل البحث.

٢- تحديد القانون الواجب التطبيق على التعاقد.

٣- تحديد اللغة التي سوف تستخدم في إبرام العقد، وهذا الشرط له أهمية خاصـة فـي الدول العربية، لأن القضاء الوطني يشترط أن تكون المستندات باللغـة العربيـة أو مترجمة إليها.

٤- تحديد وسيلة حل المنازعات التي قد تنشأ من هذا التعاقد، وهل هي القضاء الوطني، أو التحكيم التجاري الدولي.

الفرع السابع التحفظات:

تستخدم التحفظات للحد من نطاق الرأي القانوني، أو للحد من مسئولية المستـشار القانوني، ومن أمثلة هذه التحفظات:

١- التحفظ بأن هذه الاستشارة صادرة؛ وفْقًا للقوانين المعمول بها في بلد معـين، وفـي تاريخ صدورها.

٢- التحفظ بأن الاستشارة خاصة بموضوع التعاقد الصادر الرأي بخصوصه، واسـتنادا إلى الوثائق والمستندات التي تم الرجوع إليها، والمذكورة في الاستشارة.

٣- إن الاستشارة لا يجوز لأي شخص آخر من الغير الاعتماد عليها أو الرجوع إليها.

المبحث الثاني

التخطيط للمفاوضات ومهارات التفاوض

فهرس

مُقَدِّمَة

يسبق إبرام عقود التجارة الدولية مرحلة شاقة من المفاوضات، ولا نبالغ في القول بأن مصير العقد يتوقف على مدى نجاح عملية التفاوض، ولا شك أن التفاوض في مجـال عقـود التجارة الدولية يقتضي معرفة الأسس التي يتسلح بها المفاوض قبل الدخول في هذه المعركـة القانونية. ولذلك سوف نتصدى لتحديد كيفية التخطيط، والإعداد للمفاوضات (المطلـب الأول) ثم تحديد استراتيجية المفاوضات، والتكتيكات المصاحبة له (المطلب الثاني).

وفي الواقع إن نجاح المفاوضات لا يتوقف فقط على معرفـة نظريـة تقـوم علـى التخطيط، والإعداد قبل الدخول في المفاوضات، وإنما يعتمد نجاح المفاوضات إلى حد كبيـر على مهارات شخصية يجب أن يتحلى بها المفاوض حتى يستطيع أن يطبق المفاهيم والقواعد النظرية في أرض الواقع العملي الشاق، ومن ثم يجب تركيز الأضواء على مهارات التفاوض. (المطلب الثالث).

فهرس

المطلب الأول
التخطيط والإعداد للتفاوض

يرتبط النجاح في أي عمل بمدى استخدام الأسلوب العلمي فـي الإعـداد والتخطـيط لتنفيذه. وتظهر هذه الحقيقة بوضوح في مجال التفاوض لإبرام عقود التجارة الدولية. *

وإذا كان التخطيط السليم هو الأساس الضروري لأي إنجاز تنفيذي يمكن تحقيقـه إلا أنه كثيرا ما يحدث تجاهل لهذا المبدأ البديهي، وعادة ما يكتشف جسامة الخطأ المتمثل في هذا التجاهل، ولكن بعد فوات الأوان.

ولا شك أن المفاوض الذي لا يعد لجولاته التفاوضية يعلق نجاحه في التفاوض عادة على:

١- اعتبارات الصدفة وحدها.

٢- أو على أخطاء يرتكبها الفريق الآخر.

٣- أو على مهارته الفائقة في التفاوض التلقائي.

وفي الواقع فإن كل هذه الاحتمالات غير مضمونة العواقب، وليست مؤكدة النتائج، أو هي على أفضل تقدير قابلة لأن تدعم فرص نجاحها بالإعداد السليم للتفاوض.

---

* أهم المراجع

L. Bellenger “Strategies et tactiques de negociation “PUF, ١٩٩٠; Gerad R. Williams “Legal negotiation and settlement” Wist publishing, ١٩٨٣; Mark K. Schoenfield et Rick M. Schoenfield “legal negotiation, getting maximum results” Mcgraw, ١٩٨٨; Socott Bill “The Skills of negotiation “England ١٩٨٣; Raiffa Howard” The art and science of negotiation” Harvard University. Boston, ١٩٨٢; Samuel B. and Edward J. “power, tactics and outcomes” London, ١٩٨١ William Fox, “International commercial agreements” ٣ edition, London. ١٩٩٨.

وراجع باللغة العربية:

د. محمد سعيد الحلفاوي "استراتيجيات وأساليب التفاوض مع الشركات الموردة للتكنولوجيا"، بحث مقدم إلـى مؤتمر نقل التكنولوجيا بأكاديمية البحث العلمي والتكنولوجيا، القاهرة ١٩- ٢٥ فبراير ١٩٨٦، د. رجب كريم عبد اللاه. "التفاوض على العقد" دار النهضة العربية، ٢٠٠٠م، د. صالح بن عبد ا بـن عطـاف العوفي، مرجع سبق الإشارة إليه. د. صديق محمد عفيفي. د. مصطفى محمود أبو بكر "التفـاوض فـي الحياة والأعمال" ١٩٩٩م.

ويستهدف الإعداد للتفاوض التجهيز المسبق والتخطيط الدقيق لكيفية تنفيذ المفاوضات بنجاح استنادا إلى التحليل السليم للموقف التفاوضي بجميع عناصره، والاستخدام المرن لتلك العناصر، وتوجد مجموعة من التساؤلات يمكن من خلال إثارتها، وتوفير الإجابة الملائمة بشأنها، الاطمئنان بأنه تم التحضير للتفاوض بصورة جيدة وهي:

س : ماذا تريد من المفاوضات؟

س : هل تم تحديد الأهداف بوضوح؟

س : ما هي الأولويات في حالة تعدد الأهداف؟

س : كيف ستعرض مطالبك في العملية التفاوضية؟

ي : أين تدور المفاوضات؟

س : كيف ستدخل في المفاوضات (مفاوض أم فريق)؟

س : ماذا يريد المفاوض الآخر من المفاوضات؟

وهذه التساؤلات تعني أنه من الضروري في مرحلة التحضير للمفاوضات، التفكير في عدد من المهام الرئيسية وهي:

١- تحديد الأهداف المطلوب تحقيقها بشكل واضح.

٢- تحديد الظروف أو الملابسات التي من الممكن أن تؤثر في الموقف التفاوضي.

٣- تحديد موضوعات التفاوض.

٤- دراسة موضوعات التفاوض وجمع البيانات عنها مقدما.

٥- جمع كافة المعلومات الممكنة عن الطرف الآخر في المفاوضات.

٦- اختيار وتحديد مكان التفاوض.

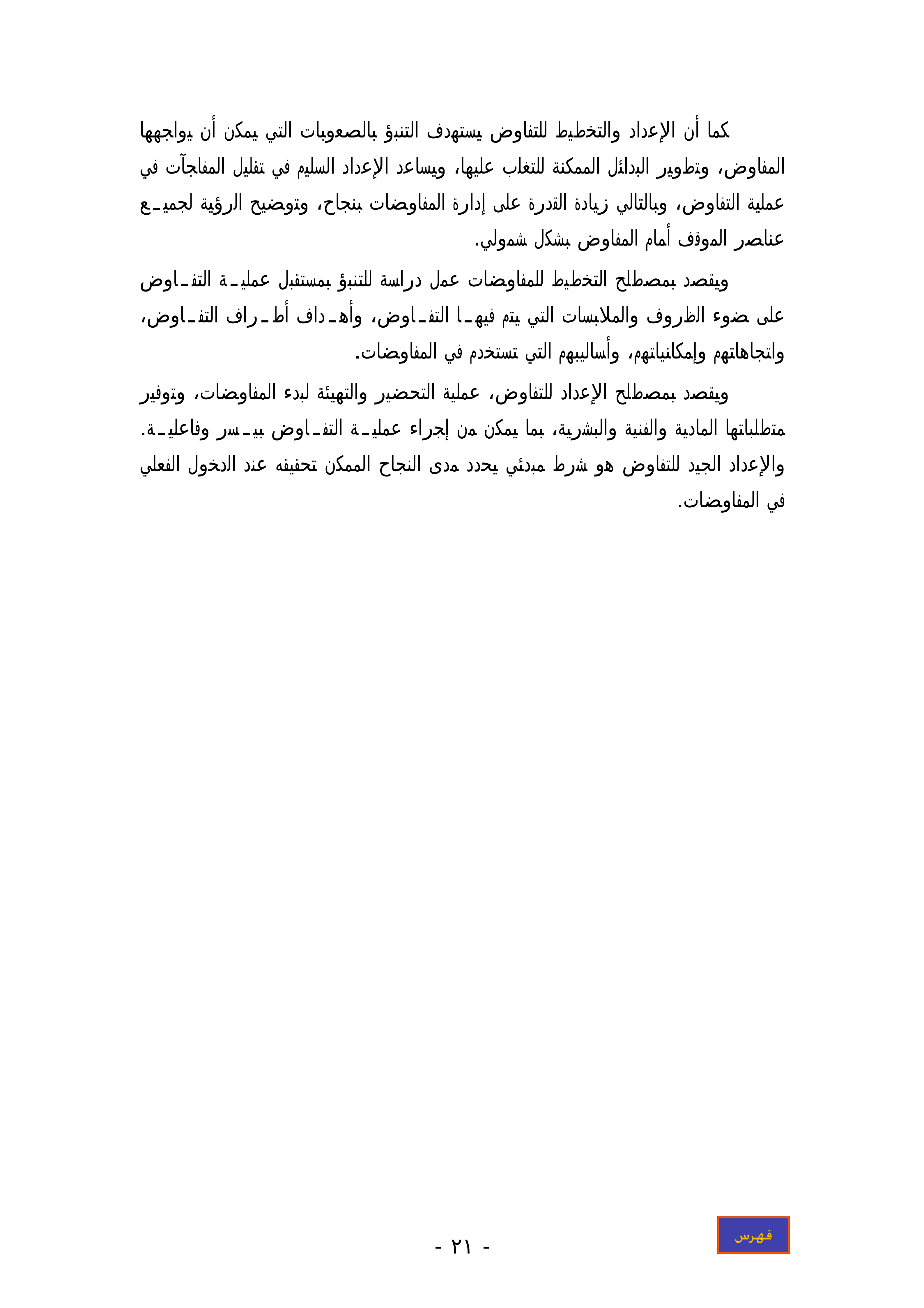
٧- اختيار المفاوض.

ويلاحظ:

أولاً : إن قوة المركز التفاوضي تتوقف بدرجة كبيرة على ما لدى فريق التفاوض من بيانات ومعلومات، وما يتوفر لديك من حقائق ومعلومات عن وضع الطرف الآخر في المفاوضات، وموضوع التفاوض.

ثانيا : إن المفاوض سيئ التحضير سوف يكون عاجزا عن قيادة المفاوضات، وتوجيهها في المسار الذي يرغب فيه، ويتصرف عادة كرد فعل لتصرفات الطرف الآخر، في حين يكون المفاوض الآخر أكثر قوة وثقة بنفسه، وبمركزه التفاوضي، ويصبح أكثر تمسكًا بمطالبه.

فهرس



كما أن الإعداد والتخطيط للتفاوض يستهدف التنبؤ بالصعوبات التي يمكن أن يواجهها المفاوض، وتطوير البدائل الممكنة للتغلب عليها، ويساعد الإعداد السليم في تقليل المفاجآت في عملية التفاوض، وبالتالي زيادة القدرة على إدارة المفاوضات بنجاح، وتوضيح الرؤية لجميع عناصر الموقف أمام المفاوض بشكل شمولي.

ويقصد بمصطلح التخطيط للمفاوضات عمل دراسة للتنبؤ بمستقبل عملية التفاوض على ضوء الظروف والملابسات التي يتم فيها التفاوض، وأهداف أطراف التفاوض، واتجاهاتهم وإمكانياتهم، وأساليبهم التي تستخدم في المفاوضات.

ويقصد بمصطلح الإعداد للتفاوض، عملية التحضير والتهيئة لبدء المفاوضات، وتوفير متطلباتها المادية والفنية والبشرية، بما يمكن من إجراء عملية التفاوض بيسر وفاعلية. والإعداد الجيد للتفاوض هو شرط مبدئي يحدد مدى النجاح الممكن تحقيقه عند الدخول الفعلي في المفاوضات.

المطلب الثاني

تحديد استراتيجية المفاوضات والتكتيكات المصاحبة له

يقصد باستراتيجية التفاوض الخط الأساسي للحركة على مائدة المفاوضات، وما يرتبط به من أهداف أساسية مطلوب تحقيقها، في حين يقصد بالتكتيكات التحركات قصيرة المدى في الاتجاهات المختلفة، وذات الصبغة التنفيذية لتحقيق الاستراتيجية الأساسية.

وبمعنى آخر فإن المقصود من اصطلاح الاستراتيجية: الخطة العامة التي يضعها المفاوض لتحقيق أهدافه الرئيسية التي يخطط لتحقيقها من عملية التفاوض. وعلى هذا فإن الاستراتيجيات تحدد خط السير، أو الإطار العام الذي يتحرك خلاله المفاوض لتحقيق أهدافه، وبتعبير مختصر: الاستراتيجية التفاوضية هي التخطيط لعملية التفاوض.

ويشير اصطلاح التكتيك إلى المكونات الجزئية، أو الفرعية التي يستخدمها المفاوض، ويتحرك بها داخل الاستراتيجية لتحقيق الأهداف الرئيسية لعملية التفاوض؛ أي إن التكتيكات تتمثل في التصرفات، أو الأساليب التي يستخدمها المفاوض لخدمة الاستراتيجيات، وزيادة قدرتها في تحقيق النتائج المستهدفة من عملية التفاوض.

ولا توجد استراتيجية مثالية للتفاوض، أو تكتيك مثالي، وإنما يتحدد كلاهما وفقًا لاعتبارات متعددة في مقدمتها:

١- الأهداف المطلوب تحقيقها.
٢- الفرص البديلة المتاحة أمام المفاوض.
٣- القيود المفروضة على المفاوض.
٤- القيود الزمنية التي يعمل في ظلها.
٥- مركز المفاوض الآخر.
٦- السلوك المتوقع من المفاوض الآخر.
٧- أهمية التوصل إلى إبرام العقد النهائي.

يقول معاوية بن أبي سفيان وهو من أقدر المفاوضين في التاريخ العربي: "لو كان بيني وبين خصومي مقدار شعرة ما انقطعت أبدا، فإن شدوا أرخيت، وإن هم أرخو شددت".

هذه المقولة التاريخية تترجم أهم المبادئ الحاكمة لاختيار استراتيجيات وتكتيكات التفاوض وهي:

١- الملائمة مع الموقف.

٢- الاستجابة للتغيرات الطارئة.

٣- التجاوب مع حركة الطرف الآخر.

٤- استثمار الفرص المتاحة.

٥- المرونة في تحديد الموقف.

وفي الواقع أنه بمجرد جلوس المفاوض إلى مائدة المفاوضات، يلجأ إلى استخدام بعض المناورات، والتكتيكات التفاوضية من أجل الضغط، والتأثير على المفاوض الآخر، وبالتالي تحقيق أهدافه المرجوة.

ويتعين مراعاة المرونة في تحديد الأهداف بحيث لا يصبح التحديد الجامد للهدف معوقًا لنجاح المفاوضات، والمقصود بالمرونة هو أن يحدد الهدف بأسلوب يتيح مرونة الحركة للمفاوض مع المحافظة على الغرض العام.

أمثلة لتوضيح الفرق بين الاستراتيجية والتكتيك:

أولاً : يمكن أن يكون الهدف العام "الاستراتيجية" في أحد المواقف التفاوضية هو تغيير موقف المفاوض الآخر، ويكون التكتيك المستخدم ضمن هذا الإطار العام إعلان الموافقة على وجهة نظر المفاوض الآخر من حيث المبدأ، ثم الاستطراد لتغيير وجهة نظره بعد قليل عن طريق طلب مقابل باهظ لتكلفة تلك الموافقة التي أعلنت عنها.

ثانيا : إذا كانت قضية الثمن أو سعر المنتج تهم المفاوض الآخر، بينما يهتم المفاوض الأول بميعاد التسليم لاحتياجه الشديد إلى المنتج؛ فإن المفاوض يركز المناقشة على السعر، وأسلوب سداد الثمن "تكتيك" ليصرف نظر المفاوض الآخر عن قضية ميعاد التسليم "الاستراتيجية"، ومن ثم فلا تلقي عنايته، ويحقق المفاوض الهدف الرئيسي له. والتكتيك المستخدم في هذا المثال يطلق عليه مصطلح تكتيك الخداع.

ويتعين مراعاة أن التكتيكات التي يقصد من ورائها خداع المتفاوض واستغلاله؛ تعتبر أعمالاً غير مشروعة، أو بمثابة حيل تدليسية تعيب الإرادة، فإذا ما أبرم العقد بناء عليها كان للمتعاقد المدلس عليه الحق في طلب إبطال العقد مع التعويض عما لحقه من ضرر.

المطلب الثالث

مهارات التفاوض*

فن، لأن نجاح المفاوضات يعتمد على توافر صفات شخصية في المفـاوض، وهـذه الصفات تعد في الواقع مهارات؛ إذ إنها تعبر عن قدرة المفاوض الشخـصية فـي اسـتخدام المعلومة النظرية في أرض المفاوضات الشاقة، وما تتضمنه من ظروف طارئة، أو متغيرات لم تكن متوقعة.

وعلم، لأن نجاح المفاوضات يعتمد أيضا على مفاهيم ومعطيات أساسية يتعين علـى المفاوض الإلمام بها قبل الدخول في العملية التفاوضية؛ إذ أصبح إطار العمليـة التفاوضـية سواء من الناحية الإجرائية، أو الناحية الموضوعية تحكمه قواعد قانونية أو اتفاقية، ويترتـب على مخالفة هذه القواعد تحمل المسئولية القانونية سواء كانت تعاقدية أم تقصيرية.

---

* أهم المراجع الأجنبية:

William F. Fox, Jr "international commercial agreements" third edition, Kluwer law international, London, ١٩٩٨ p. ١٧٧: third edition, Kluwer law international, London, ١٩٩٨ p. ١٧٧: "negotiation is purely by doing negotiations" H. Raiffa "The art and Science of negotiation" Boston, ١٩٨٢; J. Breslin and J. Rubin "negotiation, Theory and practice" Harvard law school, ١٩٩١; J. F. Maubert "negocier, les cles pour roussir "Bondas, ١٩٩١; L. Bellenger "la negociation, que sais – Je? Puf, ١٩٨٤; L. Hall "negotiations, sage publications" Lodnon, ١٩٩٣; p. Lobel "١'art de la la negociation" ١٩٨٤; ph. Le Tourneau "de l'art et de la maniere de negocier et conclude des contrats internationaux" Gaz. Pal. ١٩٩٦ P٨. G. Nierenberg "The art of negotiationg" New York, ١٩٦٨; ١٩٦٨; J. M. Mousseron "la duree dans la formation des contrats" Melanges A. Jauffret, ١٩٧٤P. ٥٠٩; Mohiedin I. Alamedin "drafring of international contracts" ١٩٩٩.

وراجع باللغة العربية:

د. مفيد محمود شهاب "المفاوضات الدولية، علم وفن" مجلة التعاون، العدد ٣٠، ١٩٩٣ ص ٨٨، د. صـديق محمد عفيفي ود. جرمين حزين سعد "التفاوض الفعال في الحياة والأعمال" مكتبة عين شمس، ١٩٨٦، د. محسن أحمد الخضري "التفاوض علم تحقيق المستحيل انطلاقًا من الممكن "مكتبـة الأنجلـو والمـصرية، ١٩٨٨، د. حسن محمد وجيه " مقدمة في علم التفاوض الاجتماعي والسياسي" عالم المعرفـة، الكويـت، العدد ١٩٠، وليام أوري "فن التفاوض" ترجمة د. نيفين غراب، الدار الدولية للنشر والتوزيع، ١٩٩٤، د. صالح عبد ا بن عطاف العوفي "المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدوليـة" مركـز البحـوث والدراسات الإدارية بالسعودية، ١٩٩٨، د. صديقي محمد عفيفي و د. مصطفى محمود أبو بكر "التفاوض في الحياة والأعمال" ، ١٩٩٩، د. رجب كريم عبد ا "التفاوض علـى العقـد" دار النهـضة العربيـة، ٢٠٠٠. ليونيل روبي، فن الإقناع "ترجمة محمد علي العريان. مكتبة الأنجلو المصرية.

الفرع الأول: مواصفات المفاوض الماهر:

توجد مجموعة كبيرة من الصفات يتعين أن تتوافر في المفاوض الماهر، وأهم هذه الصفات هي:

أولاً : أن يتقن اللغة التي يتم التفاوض بها، وعدم توافر هذه الصفة يجبر المفاوض على الاستعانة بمترجم، وهذا الأمر من شأنه أن يؤدي إلى احتمال زيادة فترة المفاوضات، والمدة الزمنية المقررة لها، ومن الجوانب السلبية الخطيرة للاستعانة بوسيط مترجم صعوبة نقل المعنى المطلوب بدقة إلى الطرف الآخر، أو فهم مصطلح معين بمعنى مختلف لعدم دقة الترجمة.

ثانيا : أن يتمتع بقدر مناسب من الذكاء حتى يستطيع أن يفهم توجهات الطرف الآخر أثناء العملية التفاوضية.

ثالثًا : أن يتمتع بسرعة البديهة؛ أي القدرة على سرعة التصرف، والتكيف مع المواقف التفاوضية المختلفة.

رابعا : أن يكون لبقًا في الحديث، ودبلوماسيا في التعبير، يجيد استخدام العبارات المرنة التي تمكنه من إيجاد حلول طيبة في جميع المواقف.

خامسا : أن يتمتع بصبر وجلد شديدين عند اللزوم حتى يستطيع أن يعظم مكاسبه أثناء العملية التفاوضية، ولا يفقد فرصة التعاقد بقدر الإمكان.

سادسا : أن يكون سريع الملاحظة إزاء تعبيرات المفاوض الآخر، وما يقدمه من عروض أو مقترحات، وإزاء تصرفاته ومسلكه حتى يستطيع أن يتبين مدى حرصه على التوصل إلى اتفاق من عدمه.

سابعا : أن يكون اجتماعيا بعيدا عن الغرور، ويستطيع أن يكسب احترام وثقة المفاوض الآخر.

ثامنًا : الاتزان العاطفي والتوافق النفسي بمعنى أن تكون لديه القدرة على التحكم في انفعالاته. وهذه الصفة يمكن تدعيمها من خلال:

١- الالتزام بالموضوعية في دراسة العروض والمقترحات.

٢- التأكد من أن عدم التحكم في الانفعالات يجعل المفاوض في موقف نفسي ضعيف، ويمكن الطرف الآخر من استغلال أي فرصة للحصول على معلومات سرية قد لا يود أن يعلن عنها.

٣- التأكد من أن حالات الانفعالات غير المدروسة يترتب عليها توتر في جو المفاوضات، وتترك آثارا سلبية لدى الطرف الآخر.

٤- التزام الهدوء عند انفعال الطرف الآخر، وتجنب النظر إليه باستغراب أو ازدراء.

تاسعا : أن يكون موضوعيا في تفكيره ودراسته للعروض والمقترحات، وهذا يقتضي التركيز على الموضوعات، وليس على الأشخاص، وأن يتعامل مع الطرف الآخر على اعتبار أنه شريك – وليس خصم أو عدو – يسعى للوصول إلى اتفاق يحقق مصلحة الطرفين.

وهذا يجعل من الضروري التمييز بين المواقف التفاوضية التي قد يبدو منها التعارض بين المصالح الحقيقية للأطراف، عن تلك المواقف التي تكون المصالح واحدة أو مشتركة.

عاشرا : الثقة الموضوعية بالنفس، وتشمل الثقة بالنفس، الثقة بالغير، وتوافر هذه الصفة يعمل على خلق جو ودي ومتوازن لعملية التفاوض. وترتبط الثقة الموضوعية بالنفس وبالغير باعتبار المصداقية في التعامل من خلال المعاملات السابقة التي تؤكد من خلال معلومات وثيقة كافية الالتزام بالاتفاقات، والوفاء بالعهود، ولذلك فإن الكذب أو عدم الوفاء بالمعاملات السابقة من شأنه أن يدمر جسور الثقة، والمصداقية في أي تعاملات في المستقبل.

ويمكن زيادة الثقة، وتحقيق الموضوعية في التعامل لدى أطراف التفاوض من خلال وضع مجموعة من الشروط الجزائية الكفيلة؛ بجعل أطراف التفاوض حريصين على الالتزام بما تم الاتفاق عليه بينهم.

وفي الواقع أن مدى النجاح الذي يحققه كل طرف في التفاوض يعتمد على حد كبير على مهارات شخصية. ومن هنا نجد أن الصفات التي يتعين أن تتوافر في المفاوض لها أهمية أساسية في تحديد نتائج المفاوضات.

ويلاحظ أنه لا يوجد حصر محدد متفق عليه في علم التفاوض على الصفات الشخصية الأساسية الواجب توافرها لدى المفاوض الناجح، ولذلك فإن ما ذكرناه لم يكن إلا على سبيل المثال.

الفرع الثاني: المهارات الشخصية التي يتعين أن تتوافر في مسلك المتفاوض:

العلم بالمفاهيم والقواعد الأساسية التي تحكم إطار عملية التفـاوض، لا يغنـي عـن ضرورة توافر المهارات التفاوضية لدى القائم بالتفاوض. ومهارات التفاوض وإن كانت تعتمد على الطبيعة الشخصية للمفاوض، إلا أنه يمكن اكتسابها أو تنميتها من خلال التعلم والتدريب. وتوافر هذه المهارات يجعل المفاوض في وضع أفضل من غيره، ويجعل فرص نجاح عمليـة التفاوض مرتفعة جدا، إلا أنه لا يوجد اتفاق عام في شأن أنواع هذه المهارات أو عددها.

وتتناول فيما يلي أهم المهارات الواجب توافرها -كما يبدو لنا– في المفاوض الناجح:

أولاً: مهارة التحدث:

أسلوب المفاوض في الحديث والمناقشة يتعين أن يتميز ويختلف عن أسلوب الشخص العادي. ولا نبالغ في القول، بأن نجاح المفاوضات يعتمد بشكل جوهري على تمتع المفـاوض بمهارات خاصة في المناقشة، وعرض الاقتراحات.

ويمكن تدعيم هذه المهارة والحفاظ عليها من خلال أساليب عديدة منها:

أولاً : استخدام صيغ التساؤلات التي تدفع الطرف الآخر للإجابة بنعم لتوسـيع منطقـة التفاهم المشترك.

ثانيا : التعرف على أوجه القوة ونقاط الضعف في اقتراح الطرف الآخر.

ثالثًا : استخدام التعبيرات والألفاظ المناسبة، والمؤثرة، ويحبذ استخدام الجمـل القـصيرة بقدر الإمكان.

رابعا : الامتناع عن رفع الصوت إلا عند الضرورة، وفي هذا الصدد يقـال: "إن المـاء الأعمق أهدأ"؛ إذ يلاحظ أنه عادة ما يكون صاحب الصوت الأعلى في المفاوضـات ضعيف الحجة، وكثيرا ما يلجأ إلى الصراخ لستر عجزه، بينمـا صـاحب العقـل المتزن، والحجة القوية يكون صوته هادئًا.

ومن ثم يحسن بالمفاوض ألا يرفع صوته أكثر؛ مما يحتاج إليه ليسمع الطرف الآخر. ويحبذ مع ذلك رفع الصوت في بعض الأحيان لتجديد التركيز وجذب الانتبـاه، ويفـضل ألا يكون الصوت على وتيرة وحيدة، والأفضل أن يحدث تدرج في الصوت بين الحين والحـين، مع مراعاة الصوت الأقرب إلى الهدوء دائما.

خامسا : ويوصي بالابتعاد عن أسلوب مقاطعة الطرف الآخر، لأن ذلك يؤدي إلـى تـوتر الجو الودي للتفاوض. وترك الفرصة للمفاوض حتى يعرض اقتراحه من شـأنه أن يهيأ الفرصة للاستماع لوجهة النظر المقابلة. ويؤدي إلى اقتناع المفاوض بحـرص المفاوض معه على استمرار التفاوض من أجل الوصول إلى اتفاق نهائي معه.

ويتعين مراعاة أصول وآداب المقاطعة للطرف الآخر أثناء المفاوضات ومنها:

١- استخدام أسلوب الاستئذان بشكل لبق لتقديم وجهة النظر المضادة.

٢- استخدام أسلوب التساؤلات لمواجهة الخروج عن الموضوع الأساسي، وإعادة المناقشة إلى الموضوع الرئيسي للمفاوضات.

وفي الواقع أن الرغبة في التحدث مثل الرغبة في المأكل يجب التحكم فيها، والسيطرة عليها، ومن المهارة الفائقة تحديد الوقت المناسب للحديث، وتقديم المعلومات المطلوبة مع ربطها بالأهداف المنشودة.

وأثناء الحديث والمناقشة، يتعين على المفاوض الناجح أن يحدد الهدف من السؤال بدقة، وأن يوظفه بالشكل الذي يخدم موقفه التفاوضي، ويساعده في تحقيق أهدافه.

ولذلك يقال إنه: "إذا استطعت أن تسأل السؤال المناسب، فإنك بذلك تكون قد قطعت نصف الطريق إلى الغاية التي تريدها".

والأسئلة لها وظائف متعددة أثناء المفاوضات، وعلى سبيل المثال، فقد يكون الهدف من السؤال:

١- الحصول على المعلومات.

٢- تأكيد المعلومات المقدمة.

٣- إبداء الاستياء وعدم القبول.

٤- تمييع الموقف.

٥- إعطاء معلومات لمجرد جذب الانتباه.

٦- تغيير مجرى المناقشة.

٧- إثارة المفاوض الآخر.

٨- محاصرة الطرف الآخر في ركن ضيق أثناء المفاوضات.

ثانيا: مهارة الاستماع:

يمكن للمفاوض أن ينمي ويزيد من أوجه القوة لديه في عملية التفاوض؛ بما يمكنه من تحقيق نجاحات عديدة من خلال تنمية مهاراته في الاستماع، والإنصات للطرف الآخر في عملية التفاوض.

ويمكن للمفاوض أن ينمي مهاراته في الاستماع من خلال:

١- أن تدرك أن حسن استماعك للطرف الآخر وإنصاتك له، يعد أولى التضحيات التي تقدمها له لإثبات جديتك في المفاوضات وتقديرك له.

٢- حسن الاستماع يؤدي إلى تأكيد تمتعك بعقلية متفتحة لما يقوله الطرف الآخر.

٣- يؤدي الاستماع الجيد إلى إدراك الطرف الآخر بأن لديك الرغبة القوية لتفهم أهدافه، ومن ثم إيجاد جو من التفاهم بين أطراف التفاوض.

٤- يؤدي الاستماع الجيد إلى تفهم منهج تفكير المفاوض الآخر، وإمكانية توسيع نقاط التفاهم المشترك.

ويراعى تجنب تكوين أفكار أو صياغة ردود أو تحضير اعتراضات أثناء الاستماع إلى الطرف الآخر، ويتعين التركيز على فهم مقاصد المتحدث وأهدافه.

"وفي الواقع أن هناك تعارض بين الفهم المفتوح، والعقل المفتوح؛ حيث يتعطل الإدراك بصفة عامة، ويغلق العقل عادة عندما يكون الفهم مفتوحا، في حين يكون العقل مفتوحا، ويقظًا عند غلق الفهم، واستقرار مصادر الحواس الأخرى"[١].

ثالثًا: مهارة الإقناع:

يتوقف النجاح في عملية التفاوض بدرجة كبيرة على ما لدى المفاوض من مهارات للتأثير على الطرف الآخر، وإقناعه بأهدافه.

وتُعد مهارات الإقناع من المهارات الذهنية السلوكية اللفظية المركبة.

وفي الواقع أن مهارات الإقناع، تتكون من مجموعة متعددة من المهارات في نفس الوقت، وعلى كل حال، فإن هذه المهارة تمكن المفاوض من:

١- ترتيب أفكاره.

٢- صياغة عباراته.

٣- تحديد ألفاظه.

٤- استخدام جميع الإمكانيات المتاحة بصورة تمكنه من التأثير على المفاوض الآخر بشكل قوي، ودفعه إلى الاقتناع.

---

[١] د. صديق محمد عفيفي و د. مصطفى محمود أبو بكر. مرجع سبق الإشارة إليه ص ١٦٠.

وهنا عدة وسائل وأدوات تُدعم قدرة المفاوض الإقناعية ومنها:

١- يؤدي توفر المعلومات الكاملة والدقيقة عن موضوع التفاوض إلى تدعيم موقفك التفاوضي.

٢- من خلال الإدراك الجيد الناتج عن اليقظة الذهنية، والإنصات المستمر يمكنك أن تحسن التعبير عن أهدافك، وتكون مؤثرا عند تناول موضوع التفاوض.

٣- ويلاحظ أن درجة الإيمان بأهدافك، والثقة فيها تنعكس على وجهك، وأسلوبك في الحوار، وطريقة تفكيرك، واختيارك للألفاظ، ومن ثم قدرتك على الإقناع.

رابعا: مهارة استخدام الوقت:

المفاوض الماهر هو الذي يعرف كيفية التعامل مع عنصر الوقت، ويحدد الوقت المناسب لبدء المفاوضات. وفي الواقع أن التعامل الذكي مع الوقت أمر على جانب كبير من الأهمية باعتبار أن الوقت في الواقع إنما هو قيد على حرية المفاوضات؛ إذ لا يتصور أن تستمر المفاوضات إلى ما لا نهاية. ولذلك فإن الاستخدام الذكي لعنصر الزمن في المفاوضات، يفرض على المفاوض معرفة الآتي:

١- متى يتشدد في اقتراحه.

٢- متى يتساهل في اقتراحه ويقبل اقتراح مضاد.

٣- متى يضيع الوقت لتحقيق مكاسب مادية.

٤- متى يواجه الرغبة في تضيع الوقت من المفاوض الآخر.

٥- متى يتمسك بموقفه ويرفض تقديم تنازلات.

٦- متى يعلن عدم تخويله السلطة لاتخاذ قرار.

٧- متى يعرض اقتراحا جديدا.

ومن الأساليب المفيدة في تيسير مهمة التوصل إلى اتفاق بين الطرفين: أن يحدد المفاوض ميعادا معينًا يجب ألا تتعداه فترة التفاوض مثال ذلك: إعطاء معلومة محددة وواضحة كأن يقول: "عندي تعليمات بعرض الصفقة على شخص آخر إذا لم نصل إلى اتفاق حتى نهاية الشهر الحالي".

ويتعين ملاحظة أن تكون طريقة العرض مقبولة ولا يشوبها التهديد، وعادة ما يؤدي تحديد مواعيد نهائية إلى تركيز المناقشات على موضوع التفاوض الرئيسي؛ بالإضافة إلى تجنب المناقشات المطولة في الموضوعات الثانوية.

ومن أمثلة الاستخدام الذكي للوقت، أن يوضح العميل لمدير البنك الذي يتفاوض معـه أنه مرتبط بتقديم خطاب الضمان في موعد محدد نهائي. وبالتالي فهو يأمل في الوصول إلـى اتفاق حول إصدار الخطاب بسرعة قبل هذا الموعد، وإلا انعدمت الجـدوى مـن اسـتمرار التفاوض.

وغالبا ما يؤدي هذا الأسلوب إلى تغيير بناء وهادف في أسلوب ولهجة مـدير البنـك الذي لا يريد أن يفقد العميل، ويقدر ضيق الوقت المتاح، ومن ثم يمكن الوصول إلـى حـسم الأمور بسرعة وإيجابية.

والملاحظة العامة أن صبر الإنسان محدود، ويفضل الفرد دائما الوصول إلى النتـائج المطلوبة في أقصر وقت ممكن؛ بل إنه قد يفضل مكسبا صغيرا سريعا على آخر أكبر منـه، ولكنه يتحقق بعد زمن طويل. وهنا تكمن المهارة في استخدام الوقت وفْقًا للظروف المتاحـة، ولكن يتعين عدم إشعار الطرف الآخر بالاستعجال، والرغبة في سرعة التوصل إلى الاتفـاق النهائي؛ إذ قد يستغل أحد الطرفين عامل الوقت كتكتيك تفاوضي للضغط على الطرف الآخـر كي يقدم له تنازلات لا يرغب فيها.

خامسا: مهارة استخدام المعلومات المتاحة:

تعد مهارة التوظيف الجيد للمعلومات أحد وسائل المفاوض الناجح لحسن استغلال مـا لديه من أوجه قوة، ومعالجة ما لديه من نقاط ضعف.

ويمكن أن يترتب على عدم توافر تلك المهارة لدى المفاوض، أن يفصح عن معلومات تؤدي إلى ضعف موقفه التفاوضي، وتدعيم مركز المفاوض الآخر.

ولذلك يتعين على المفاوض لكي يحقق مكاسب جيدة في المفاوضات أن يفصح عـن المعلومات التي لديه بالتدريج، أو على مراحل حتى يرى بوضوح رد فعل المفاوض الآخـر وإمكانياته التعاقدية.

وتبدو خطورة المعلومات المتاحة للمفاوضات في عقود نقل التكنولوجيا؛ حيث يتوافر للمعلومات طابع السرية، ومن ثم يتعين على المفاوض تـأمين المعلومـات المتبادلـة أثنـاء المفاوضات عن طريق مجموعة من الاحتياطيات بهدف إلزام الطرف الآخر بعدم استخدام هذه المعلومات في تحقيق مكاسب شخصية له، أو إفشائها للغير، ولا سيما أنه في بعض الفروض يكون أحد الأطراف سيئ النية، ولا يدخل في المفاوضات إلا بهدف الحصول على معلومـات بدون مقابل، أو استطلاع قدرة المفاوض الآخر وإمكانياته التعاقدية.

المبحث الثالث

الاحتياطات الضرورية*

لحُسن صياغة العقد النهائي

* راجع بصفة خاصة:

J. M Locle et J. Y. Trochon, la phase de pour parles dans les contrats internationaux" RDAI, IBL J,n١, ١٩٩٧; ٩: William Fox "international Commercial agreements" second edition, Kuwer law and Taxation publisher, ١٩٩٢; ٣ed ١٩٩٨; Robert Braddgate "drafting standard terms of trading" Long man group, UK Ltd., ١٩٩١

وراجع باللغة العربية:

د. أبو العلا علي أبو العلا النمر "دراسة تحليلية لمبادئ معهد روما "اليونيدروا" المتعلقة بعقود التجارة الدولية" الطبعة الأولى، دار النهضة العربية ٢٠٠٠م، د. صديق محمد عفيفي. د. مصطفى محمـود أبـو بكـر، مرجع سابق الإشارة إليه. د. صالح بن عبد ا بن عطاف العوفي، مرجع سابق الإشارة إليه. د. محمود الكيلاني "عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا"، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، ١٩٩٥.



صياغة العقد النهائي من أدق وأخطر المراحل في حياة العقد التجاري؛ حيث يتوقـف على عملية الصياغة الحياة المستقبلية له من حيث تحديد حقوق والتزامات الطـرفين، ومـدى إمكانية القضاء على العقبات العملية، والقانونية التي تواجه مرحلة التنفيذ القادمة. ويجـب أن يوضع في الاعتبار.

إن وصول المفاوضات إلى منطقة اتفاق مشترك بين المفاوضين هي الثمـرة الطيبـة للمفاوضات الناجحة، ومع ذلك فإن التفاهم والاتفاق المشترك لا يعني انتهاء عملية التفـاوض، وإنما تأتي المرحلة الأخيرة التي تُعد أجرئ مراحل التفاوض، وأكثرها أهمية، ألا وهي مرحلة صياغة العقد النهائي.

وفي هذه المرحلة، يمكن أن تنشأ موضوعات تفاوضية جديدة، ولا يستبعد في بعـض الأحيان أن تؤدي هذه المفاوضات إلى التأثير على ما تم الاتفـاق عليـه مـن موضـوعات جوهرية، وقد تؤدي إلى حدوث تعديل، أو إلغاء في الاتفاقات التحضيرية للمفاوضـات، وقـد يتفق الأطراف على إدراج شرط الأركان الأربعة في العقد النهائي، ويطلق عليه أحيانًا شرط الجوار، وبموجب هذا الشرط ينص الأطراف على أنه لا يجوز التمسك بالوثـائق التمهيديـة أو التحضيرية المتبادلة في مرحلة المفاوضات لتفسير العقد النهائي.

La cluse de voisinage parfois egalement appelée clause de quatre coins par laquelle les parties prevoient au'elles ne pourront se refere ni invoquer les documents preparatoires pour interpreter l'accord corclu. Cette clause s'imposera au juge ou arbitre saisi d'un litige leauel ne pounrra se referrer aux docments anterieurs afin d'interpreter la volonte des parties.

ولا شك أن مرحلة صياغة العقد وتوقيعه تعتمد على الجهود التي بذلت فـي مراحـل التفاوض السابقة، ويتعين أن يهتم أطراف التفاوض بتفاصيل، وُأسس ما تم التوصل إليه مـن اتفاقات في المراحل التمهيدية سواء من حيث المضمون، أو من حيث الصياغة، وذلك حتـى تكون الأمور واضحة، ويتم تقليص احتمالات حدوث منازعات في المستقبل حول تحديد ما تم الاتفاق عليه بالفعل في نهاية المفاوضات.

فهرس

ونوصي بمراعاة الأمور التالية في مرحلة المفاوضات الأخيرة الخاصة بصياغة العقد النهائي والتوقيع عليه:

أولاً : الحيطة والحذر في تلقي صياغة من الطرف الآخر.

ثانيا : عدم استخدام نماذج العقود السابقة بطريقة تلقائية.

ثالثًا : الاستعداد لعملية الصياغة.

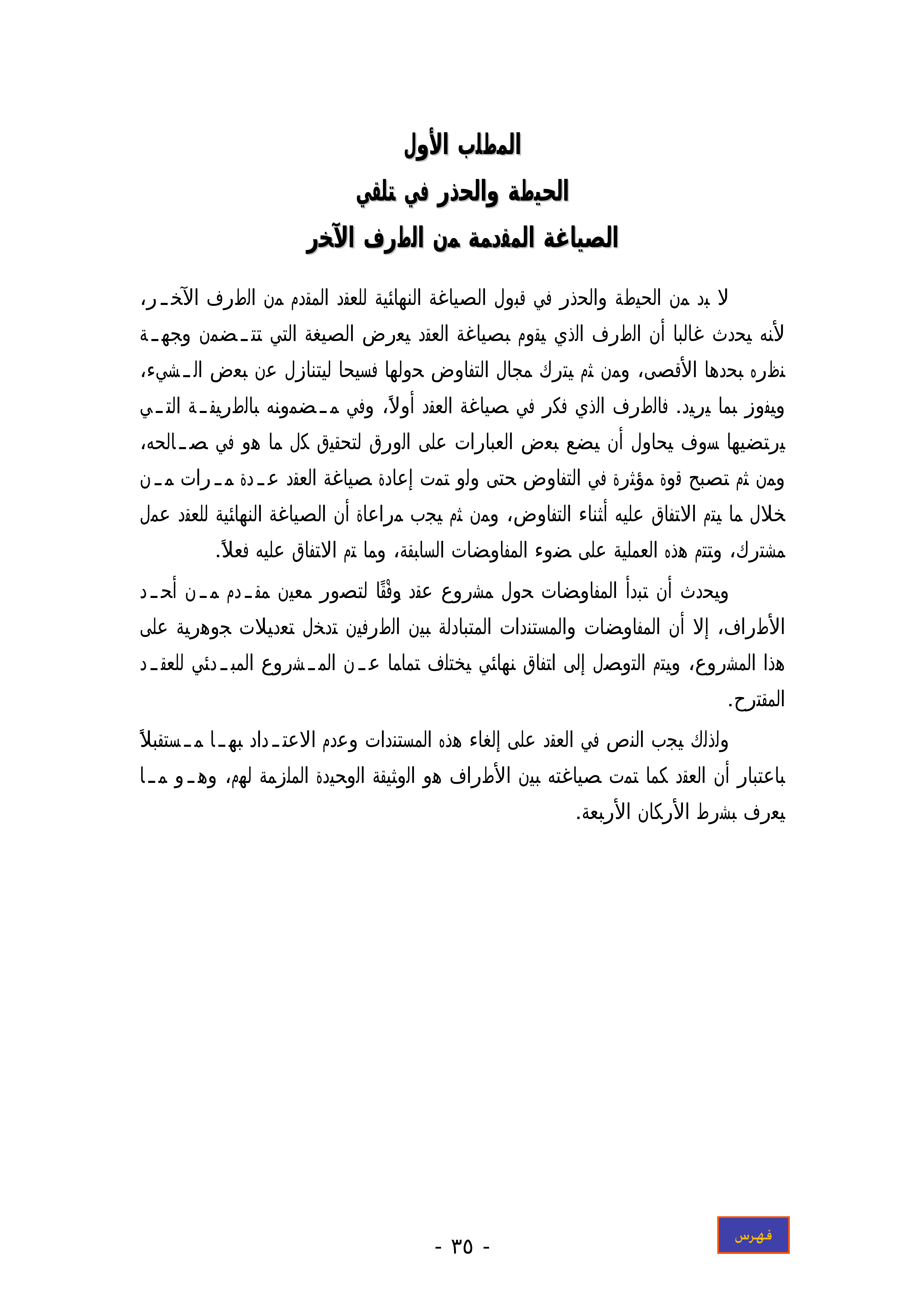
رابعا : مراعاة المعنى الدقيق الذي يحقق رغبات العميل.

خامسا : وضوح الصياغة.

سادسا : تحديد اللغة الرسمية أو الأصلية للعقد.

سابعا : إمكانية الاستعانة بمترجم.

ثامنا : الاحتياط لاحتمالات المستقبل.

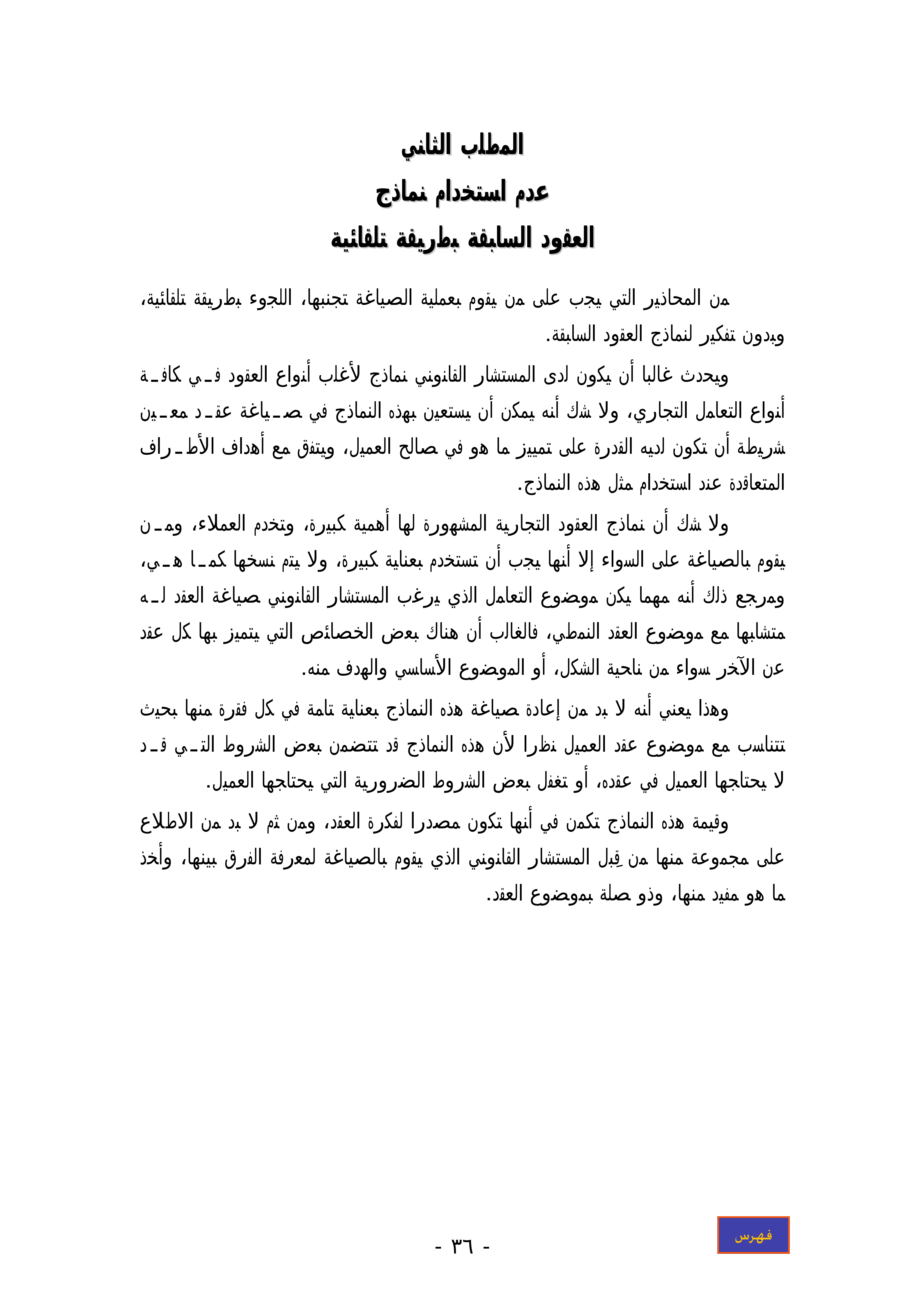


المطلب الأول
الحيطة والحذر في تلقي
الصياغة المقدمة من الطرف الآخر

لا بد من الحيطة والحذر في قبول الصياغة النهائية للعقد المقدم من الطرف الآخر، لأنه يحدث غالبا أن الطرف الذي يقوم بصياغة العقد يعرض الصيغة التي تتضمن وجهة نظره بحدها الأقصى، ومن ثم يترك مجال التفاوض حولها فسيحا ليتنازل عن بعض الشيء، ويفوز بما يريد. فالطرف الذي فكر في صياغة العقد أولاً، وفي مضمونه بالطريقة التي يرتضيها سوف يحاول أن يضع بعض العبارات على الورق لتحقيق كل ما هو في صالحه، ومن ثم تصبح قوة مؤثرة في التفاوض حتى ولو تمت إعادة صياغة العقد عدة مرات من خلال ما يتم الاتفاق عليه أثناء التفاوض، ومن ثم يجب مراعاة أن الصياغة النهائية للعقد عمل مشترك، وتتم هذه العملية على ضوء المفاوضات السابقة، وما تم الاتفاق عليه فعلاً.

ويحدث أن تبدأ المفاوضات حول مشروع عقد وفْقًا لتصور معين مقدم من أحد الأطراف، إلا أن المفاوضات والمستندات المتبادلة بين الطرفين تدخل تعديلات جوهرية على هذا المشروع، ويتم التوصل إلى اتفاق نهائي يختلف تماما عن المشروع المبدئي للعقد المقترح.

ولذلك يجب النص في العقد على إلغاء هذه المستندات وعدم الاعتداد بها مستقبلاً باعتبار أن العقد كما تمت صياغته بين الأطراف هو الوثيقة الوحيدة الملزمة لهم، وهو ما يعرف بشرط الأركان الأربعة.



المطلب الثاني
عدم استخدام نماذج
العقود السابقة بطريقة تلقائية

من المحاذير التي يجب على من يقوم بعملية الصياغة تجنبها، اللجوء بطريقة تلقائية، وبدون تفكير لنماذج العقود السابقة.

ويحدث غالبا أن يكون لدى المستشار القانوني نماذج لأغلب أنواع العقود فـي كافـة أنواع التعامل التجاري، ولا شك أنه يمكن أن يستعين بهذه النماذج في صـياغة عقـد معـين شريطة أن تكون لديه القدرة على تمييز ما هو في صالح العميل، ويتفق مع أهداف الأطـراف المتعاقدة عند استخدام مثل هذه النماذج.

ولا شك أن نماذج العقود التجارية المشهورة لها أهمية كبيرة، وتخدم العملاء، ومـن يقوم بالصياغة على السواء إلا أنها يجب أن تستخدم بعناية كبيرة، ولا يتم نسخها كمـا هـي، ومرجع ذلك أنه مهما يكن موضوع التعامل الذي يرغب المستشار القانوني صياغة العقد لـه متشابها مع موضوع العقد النمطي، فالغالب أن هناك بعض الخصائص التي يتميز بها كل عقد عن الآخر سواء من ناحية الشكل، أو الموضوع الأساسي والهدف منه.

وهذا يعني أنه لا بد من إعادة صياغة هذه النماذج بعناية تامة في كل فقرة منها بحيث تتناسب مع موضوع عقد العميل نظرا لأن هذه النماذج قد تتضمن بعض الشروط التـي قـد لا يحتاجها العميل في عقده، أو تغفل بعض الشروط الضرورية التي يحتاجها العميل.

وقيمة هذه النماذج تكمن في أنها تكون مصدرا لفكرة العقد، ومن ثم لا بد من الاطلاع على مجموعة منها من قِبل المستشار القانوني الذي يقوم بالصياغة لمعرفة الفرق بينها، وأخذ ما هو مفيد منها، وذو صلة بموضوع العقد.

فهرس



المطلب الثالث

الاستعداد لعملية الصياغة

يعتبر الاستعداد للصياغة أمرا ضروريا وأساسيا قبل البدء فيها. وهذا يعني أنه لا بد أن يكون لدى المستشار القانوني الذي يقوم بمهمة صياغة العقد الدولي، المعلومات الكافية واللازمة لإعداد هذا العقد، ولا سيما إن لم يكن قد شارك في التفاوض، ولا يعرف ما يحتوي عليه الاتفاق.

فالصياغة والتفاوض شيئان متلازمان يسيران جنبا إلى جنب، والتلازم بينهما – خاصة في عقود التجارة الدولية – لا ينفك حتى يتم الوصول إلى اتفاق نهائي، وتوقيع العقد، ومن ثم لا بد أن يعرف المستشار القانوني الذي يقوم بالصياغة نطاق العقد وطبيعة التعامل، وما يهدف الأطراف للوصول إليه، وإنجازه، بالإضافة إلى فكرة واضحة عن القوانين التي سوف يكون لها علاقة بهذا العقد، وتؤثر في مستقبلة عند تنفيذه.

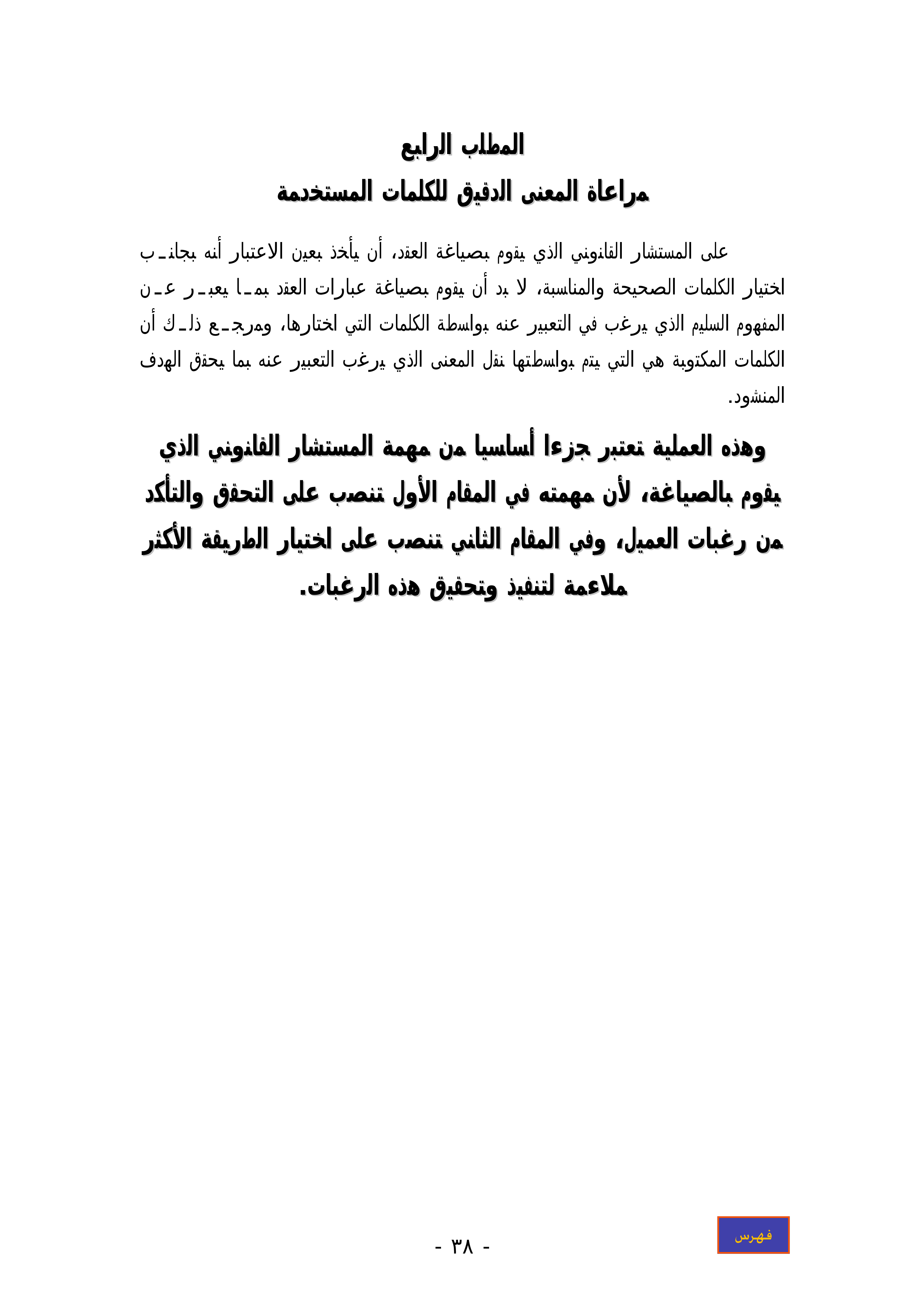
والاستعداد لعملية الصياغة يقتضي أن يكون تحت نظر المستشار القانوني كافة الوثائق التي لها علاقة بموضوع التعاقد مثل خطابات النوايا، أو مذكرات التفاهم، والاتفاقات التي تمت في مرحلة التفاوض، والفاكسات المتبادلة، والمكاتبات السابقة التي تتم إرسالها، وتبادلها بقصد شرح نقاط معينة حول موضوع العقد.

وهذه الوثائق والمستندات تعتبر بمثابة المادة الخام الأولية التي تعين وتفيد المستشار القانوني الذي يقوم بالصياغة؛ حيث إنها توضح ما توصل إليه الأطراف من اتفاق.

وعندما يتعامل المستشار القانوني مع العقود التجارية الدولية، وخصوصا العقود الفنية المعقدة مثل عقود نقل التكنولوجيا، وعقود البوت، فإنه يواجه مجموعة كبيرة من التفاصيل التي لا بد من ذكرها، أو الإشارة إليها في العقد. ولهذا يعتبر من الأساسيات الجوهرية في مرحلة التفاوض الأخيرة عند صياغة هذه العقود، أن يفكر المستشار القانوني فيها بهدف التعرف على كل ما هو مطلوب منه النص عليه في العقد، وهذا يعني أن المستشار القانوني لا بد أن يأخذ مهلة للتفكير الموضوعي قبل الصياغة النهائية للعقد في مراحل المراجعة المختلفة لما تمت صياغته، وتذكر النقاط الرئيسية المهمة في العقد التي لا بد من الإحاطة بها.

وإغفال أي جزئية من التفاصيل المتعلقة بموضوع التعاقد سوف تترتب عليه نتائج سلبية في المستقبل لوجود احتمالات قوية في اختلاف وجهات نظر الأطراف، حول تفسير الأمور التي لم يرد النص عليها في العقد، وهذه الاختلافات من شأنها أن تفتح الباب أمام عراقيل عملية تعوق السير الطبيعي لعملية تنفيذ العقد.

فهرس



المطلب الرابع

مراعاة المعنى الدقيق للكلمات المستخدمة

على المستشار القانوني الذي يقوم بصياغة العقد، أن يأخذ بعين الاعتبار أنه بجانب اختيار الكلمات الصحيحة والمناسبة، لا بد أن يقوم بصياغة عبارات العقد بما يعبر عن المفهوم السليم الذي يرغب في التعبير عنه بواسطة الكلمات التي اختارها، ومرجع ذلك أن الكلمات المكتوبة هي التي يتم بواسطتها نقل المعنى الذي يرغب التعبير عنه بما يحقق الهدف المنشود.

وهذه العملية تعتبر جزءا أساسيا من مهمة المستشار القانوني الذي يقوم بالصياغة، لأن مهمته في المقام الأول تنصب على التحقق والتأكد من رغبات العميل، وفي المقام الثاني تنصب على اختيار الطريقة الأكثر ملاءمة لتنفيذ وتحقيق هذه الرغبات.

فهرس

المطلب الخامس
وضوح الصياغة

إن غموض النص وعدم وضوحه يؤدي إلى تفسيرات متعددة تفـتح الطريـق أمـام خلافات، ومنازعات مستقبلية، ولذلك يتعين مراعاة وضوح الصياغة بقدر الإمكان.

ومن أسباب غموض الصياغة وعدم وضوح المعنى المقصود في العقـود التجاريـة عموما، عدم الاستخدام السليم للمقيدات النحوية، وضمائر الإشارة، والوصل، وعلى الرغم من أن العقد ليس قطعة أدبية، إلا أن صياغته بطريقة لغوية صحيحة من الناحية النحوية، إنما هو شيء ضروري لتوضيح المعنى المقصود.

ومرجع ذلك أن الخطأ في القواعد النحوية، أو الإملائية قد يؤدي إلى غموض يتسبب في تغيير المعنى خاصة إذا كانت الصياغة بلغة أجنبية.

وعلى سبيل المثال فإن الشواطر الكتابية، أو علامـات التـرقيم وهـي الفاصـلة (،) والنقطة (.) والشرطة (-) تحدد علامات الوقف المستعملة لبيان نهاية الجملة ومقاطعها.

ومن ثم توجد ضرورة ملحة لمعرفة، وفهم الشواطر الكتابية فـي اللغـة الإنجليزيـة والفرنسية؛ حيث إنها تسهل فهم المعنى المقصود من قِبل الأطراف عنـدما يـتم اسـتخدامها الاستخدام السليم.

ومن أسباب غموض الصياغة عدم وضع ضمير الإشارة الوضع الصحيح في الجملة، فإذا كان الضمير في موقع في الجملة بعيدا عن الشيء الذي يشير إليه، فقد يؤدي ذلـك إلـى اختلاف الأطراف حول المعنى المقصود.

ولذلك يكون ضروريا – في كثير من الأحيان – ذكر الاسم الذي يعود إليه الـضمير عندما يكون السياق متطلبا له، لأن عدم ذكر ذلك قد يوجد فراغًا كبيرا يؤدي إلى تغير المعنى على نحو يجعل المعنى المقصود غير واضح، أو يختلف تماما عما هو مكتوب في مثل هـذه الحالة، يستحسن أن يستبدل الضمير باسم الشخص، أو الشيء الذي يشير إليه، أو أن يتم تعديل الصياغة بما يجعل المعنى المقصود أكثر وضوحا ودقة.

وعلى سبيل المثال، فإن استخدام مصطلح "الشركة" في العقـد دون ذكـر اسـمها أو طبيعة عملها، قد يكون كافيا عندما تكون هناك شركة واحـدة فقـط، ومعروفـة للأطـراف المتعاقدة، ولكن عندما يكون هناك أكثر من شركة لها علاقة بالعقد، فمن الأفضل والأكثر أمانًا أن تتم الإشارة إلى كل شركة معينة باسمها.

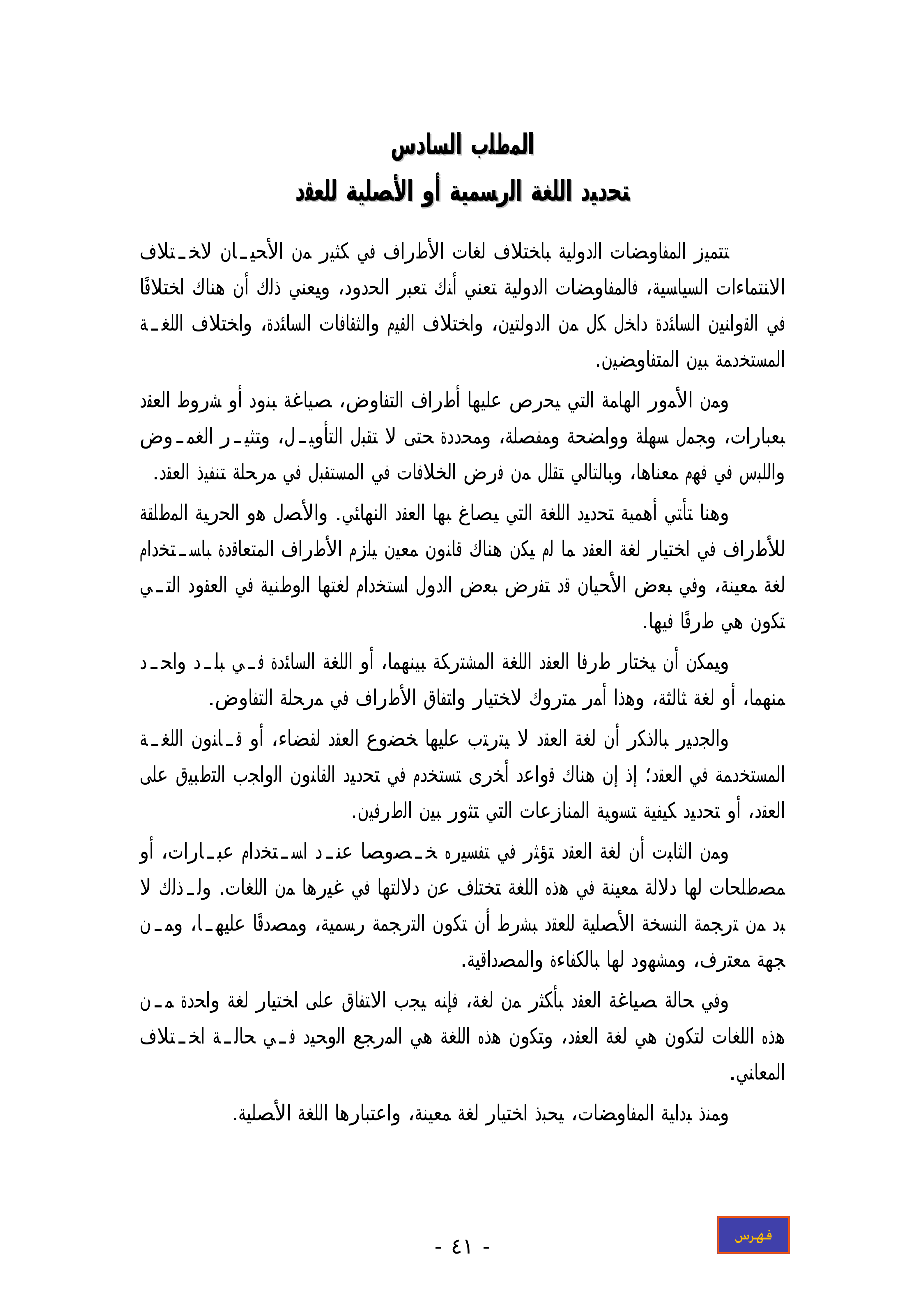
ومن وسائل الإيضاح للمعنى المقصود في العقود التجارية استخدام الجمل القصيرة والسهلة، والابتعاد بقدر الإمكان عن التطويل الزائد الذي لا فائدة منه، ولا شك أن أي غموض في الصياغة يؤدي إلى عدم الفهم لما تمت صياغته، ومن ثم تنشأ الحاجة إلى تعديله، أو إعادة تحسينه بما يتفق والهدف الذي ينشده الأطراف في العقد.

ووضوح الصياغة يقتضي ترتيب وتنظيم فقرات العقد، وشروطه ترتيبا عمليا يسهل عملية الفهم. وهذا يتطلب ممن يقوم بمهمة الصياغة أن يتجنب في ترتيبه، وتنظيمه للعقد الشروط التي تشير في مضمونها إلى شروط أخرى فيه، أو جزء منه أو فقرات منه، وإذا كانت عملية الإشارة إلى شروط أو فقرات أخرى في العقد شيئًا ضروريا؛ فإن ذلك يتوقف على عملية الترقيم لمواد العقد، وما تتضمنه من فقرات، ويلاحظ أن عملية ترقيم المواد في صياغة العقد تختلف من نظام إلى آخر.

والطريقة الأمثل والأكثر استخداما هي استخدام الأرقام مفصولة بالشرطة، وهو الأسلوب الذي اتبع في ترقيم مبادئ اليونيدروا لعام ١٩٩٤ الخاصة بعقود التجارة التجارية، وذلك على النحو التالي:

المادة الأولى (١) والفقرة الأولى في هذه المادة (١-١) والفقرة الأدنى من الفقرة السابقة تكون (١-١-١) وهكذا.

كما أن العنونة في العقد شيء ضروري خاصة في العقود الفنية المعقدة التي تتضمن الكثير من التفاصيل؛ مما يقتضي أن تكون طويلة في كثرة المواد التي تتضمنها بهدف النص على كل الحقوق والالتزامات لأطراف العقد، ومن ثم يستحسن وضع عناوين لكل قسم من أقسام العقد، وذلك بهدف تسهيل مهمة الرجوع إلى أحكام العقد.



المطلب السادس
تحديد اللغة الرسمية أو الأصلية للعقد

تتميز المفاوضات الدولية باختلاف لغات الأطراف في كثير من الأحيـان لاخـتلاف الانتماءات السياسية، فالمفاوضات الدولية تعني أنك تعبر الحدود، ويعني ذلك أن هناك اختلافًا في القوانين السائدة داخل كل من الدولتين، واختلاف القيم والثقافات السائدة، واختلاف اللغـة المستخدمة بين المتفاوضين.

ومن الأمور الهامة التي يحرص عليها أطراف التفاوض، صياغة بنود أو شروط العقد بعبارات، وجمل سهلة وواضحة ومفصلة، ومحددة حتى لا تقبل التأويـل، وتثيـر الغمـوض واللبس في فهم معناها، وبالتالي تقلل من فرص الخلافات في المستقبل في مرحلة تنفيذ العقد.

وهنا تأتي أهمية تحديد اللغة التي يصاغ بها العقد النهائي. والأصل هو الحرية المطلقة للأطراف في اختيار لغة العقد ما لم يكن هناك قانون معين يلزم الأطراف المتعاقدة باسـتخدام لغة معينة، وفي بعض الأحيان قد تفرض بعض الدول استخدام لغتها الوطنية في العقود التـي تكون هي طرفًا فيها.

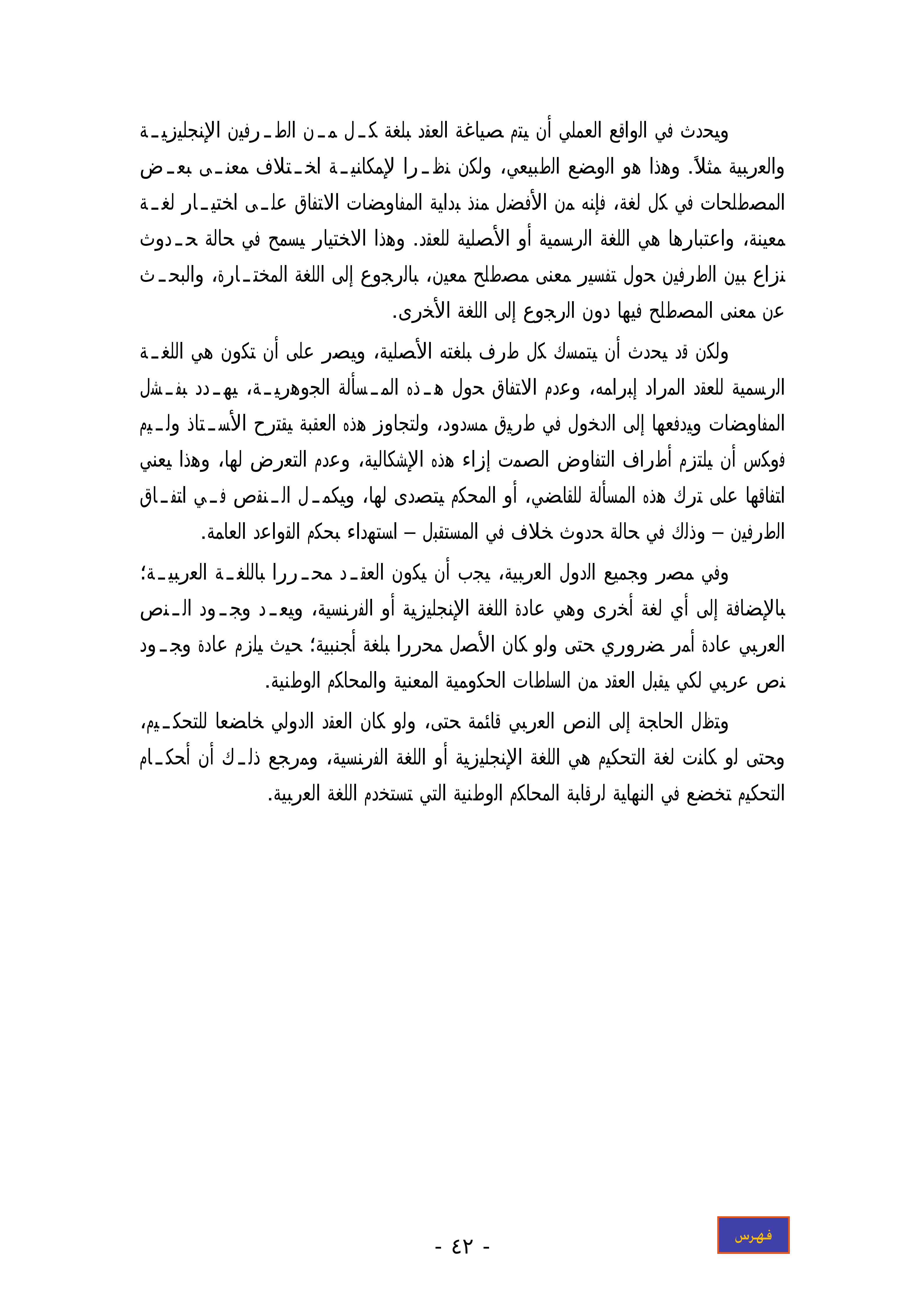
ويمكن أن يختار طرفا العقد اللغة المشتركة بينهما، أو اللغة السائدة فـي بلـد واحـد منهما، أو لغة ثالثة، وهذا أمر متروك لاختيار واتفاق الأطراف في مرحلة التفاوض.

والجدير بالذكر أن لغة العقد لا يترتب عليها خضوع العقد لقضاء، أو قـانون اللغـة المستخدمة في العقد؛ إذ إن هناك قواعد أخرى تستخدم في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد، أو تحديد كيفية تسوية المنازعات التي تثور بين الطرفين.

ومن الثابت أن لغة العقد تؤثر في تفسيره خـصوصا عنـد اسـتخدام عبـارات، أو مصطلحات لها دلالة معينة في هذه اللغة تختلف عن دلالتها في غيرها من اللغات. ولـذلك لا بد من ترجمة النسخة الأصلية للعقد بشرط أن تكون الترجمة رسمية، ومصدقًا عليهـا، ومـن جهة معترف، ومشهود لها بالكفاءة والمصداقية.

وفي حالة صياغة العقد بأكثر من لغة، فإنه يجب الاتفاق على اختيار لغة واحدة مـن هذه اللغات لتكون هي لغة العقد، وتكون هذه اللغة هي المرجع الوحيد فـي حالـة اخـتلاف المعاني.

ومنذ بداية المفاوضات، يحبذ اختيار لغة معينة، واعتبارها اللغة الأصلية.



ويحدث في الواقع العملي أن يتم صياغة العقد بلغة كل من الطرفين الإنجليزية والعربية مثلاً. وهذا هو الوضع الطبيعي، ولكن نظرا لإمكانية اختلاف معنى بعض المصطلحات في كل لغة، فإنه من الأفضل منذ بداية المفاوضات الاتفاق على اختيار لغة معينة، واعتبارها هي اللغة الرسمية أو الأصلية للعقد. وهذا الاختيار يسمح في حالة حدوث نزاع بين الطرفين حول تفسير معنى مصطلح معين، بالرجوع إلى اللغة المختارة، والبحث عن معنى المصطلح فيها دون الرجوع إلى اللغة الأخرى.

ولكن قد يحدث أن يتمسك كل طرف بلغته الأصلية، ويصر على أن تكون هي اللغة الرسمية للعقد المراد إبرامه، وعدم الاتفاق حول هذه المسألة الجوهرية، يهدد بفشل المفاوضات ويدفعها إلى الدخول في طريق مسدود، ولتجاوز هذه العقبة يقترح الأستاذ وليم فوكس أن يلتزم أطراف التفاوض الصمت إزاء هذه الإشكالية، وعدم التعرض لها، وهذا يعني اتفاقها على ترك هذه المسألة للقاضي، أو المحكم يتصدى لها، ويكمل النقص في اتفاق الطرفين – وذلك في حالة حدوث خلاف في المستقبل – استهداء بحكم القواعد العامة.

وفي مصر وجميع الدول العربية، يجب أن يكون العقد محررا باللغة العربية؛ بالإضافة إلى أي لغة أخرى وهي عادة اللغة الإنجليزية أو الفرنسية، ويعد وجود النص العربي عادة أمر ضروري حتى ولو كان الأصل محررا بلغة أجنبية؛ حيث يلزم عادة وجود نص عربي لكي يقبل العقد من السلطات الحكومية المعنية والمحاكم الوطنية.

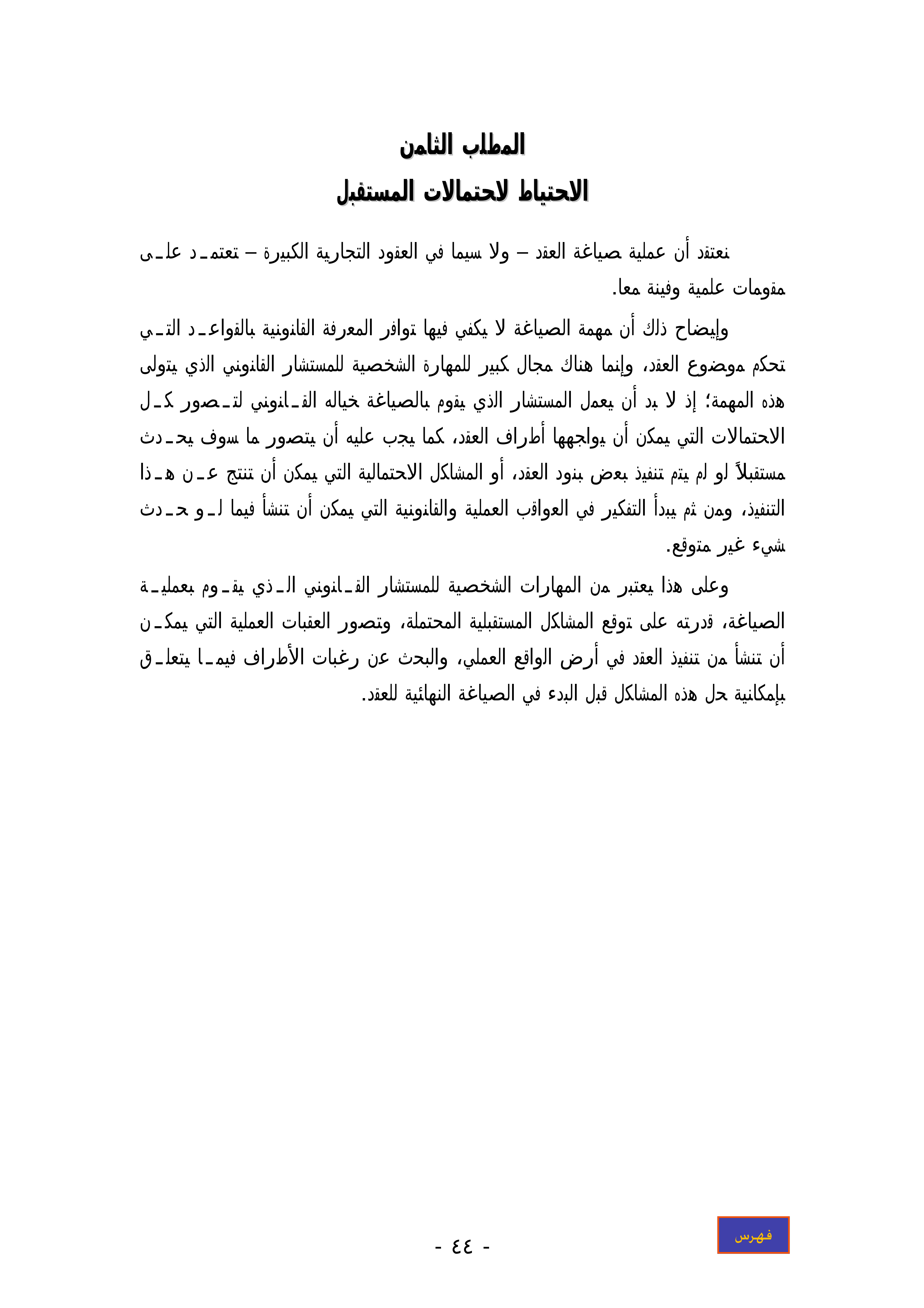
وتظل الحاجة إلى النص العربي قائمة حتى، ولو كان العقد الدولي خاضعا للتحكيم، وحتى لو كانت لغة التحكيم هي اللغة الإنجليزية أو اللغة الفرنسية، ومرجع ذلك أن أحكام التحكيم تخضع في النهاية لرقابة المحاكم الوطنية التي تستخدم اللغة العربية.

المطلب السابع

الاستعانة بمترجم

أطراف العقد الدولي غالبا من دول مختلفة ومن ثم تختلف اللغة المستعملة، وهنا قد تظهر الحاجة إلى الاستعانة بمترجم أثناء المفاوضات، وصياغة مشروع العقد. ويتعين ملاحظة الآتي:

- يحبذ عدم الاستعانة بمترجم واحد، ويفضل الاستعانة بأكثر من شخص لأنه يصعب أن يقوم شخص واحد بعمله بفاعلية طوال ساعات المفاوضات الطويلة التي يقوم بها فريق عمل متكامل مكون من خبير قانوني ومالي لذلك، وحتى لا تنقطع المفاوضات بسبب عدم قدرة المترجم على مواصلة مهامه، يفضل أن يكون هناك مترجم آخر يتبادل معه القيام بعملية الترجمة.
- أثناء المفاوضات يتعين على أطراف المفاوضات رفع الصوت حتى يسمع المترجم بوضوح ما يقال، ويمكنه ترجمة العبارات كاملة بدون نقص لأي كلمة.
- ويتعين أن يكون الحوار ببطئ وهدوء، ويحبذ تكرار المعنى بصياغة مختلفة حتى يمكن توضيح فكرة العبارة ولا سيما عندما يظهر وجود صعوبة للمترجم في نقل المعنى.
- ويتعين على المفاوض أن يترك فرصة للمترجم كافية للقيام بعمله، ولذلك يتعين عليه التوقف بعد جملة، أو جملتين حتى يستطيع المترجم نقل المعنى بدقة.
- ويتعين مراعاة أن معنى الكلمة الواحدة قد يختلف من لغة إلى أخرى بالرغم من وجود تشابه في النطق ولا سيما بين الفرنسية والإنجليزية.



المطلب الثامن
الاحتياط لاحتمالات المستقبل

نعتقد أن عملية صياغة العقد – ولا سيما في العقود التجارية الكبيرة – تعتمد على مقومات علمية وفنية معا.

وإيضاح ذلك أن مهمة الصياغة لا يكفي فيها توافر المعرفة القانونية بالقواعد التي تحكم موضوع العقد، وإنما هناك مجال كبير للمهارة الشخصية للمستشار القانوني الذي يتولى هذه المهمة؛ إذ لا بد أن يعمل المستشار الذي يقوم بالصياغة خياله القانوني لتصور كل الاحتمالات التي يمكن أن يواجهها أطراف العقد، كما يجب عليه أن يتصور ما سوف يحدث مستقبلاً لو لم يتم تنفيذ بعض بنود العقد، أو المشاكل الاحتمالية التي يمكن أن تنتج عن هذا التنفيذ، ومن ثم يبدأ التفكير في العواقب العملية والقانونية التي يمكن أن تنشأ فيما لو حدث شيء غير متوقع.

وعلى هذا يعتبر من المهارات الشخصية للمستشار القانوني الذي يقوم بعملية الصياغة، قدرته على توقع المشاكل المستقبلية المحتملة، وتصور العقبات العملية التي يمكن أن تنشأ من تنفيذ العقد في أرض الواقع العملي، والبحث عن رغبات الأطراف فيما يتعلق بإمكانية حل هذه المشاكل قبل البدء في الصياغة النهائية للعقد.

المبحث الرابع

المحتوى الإجمالي لعقود التجارة الدولية *

---

* أهم المراجع العربية:

د. أبو العلا علي أبو العلا النمر "دراسة تحليلية لمبادئ معهد روما "اليونيـدروا" المتعلقـة بعقـود التجـارة الدولية"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠، "ميعاد التحكيم"، الطبعـة الأولـى، دار النهـضة العربية، ١٩٩٩، "القانون الواجب التطبيق على المسائل الإجرائية في مجال التحكيم"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، "تكوين هيئات التحكيم" محاضرات أُلقيت على الدارسين في الدورة العامة لإعداد المحكم – التي نظمت تحت إشراف مركز تحكيم حقوق عين شمس، في الفترة مـن ٢٢ – ٢٧ ينـاير ٢٠٠٠، "مقدمة في القانون الخاص الدولي"، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، د. إبراهيم أحمد إبراهيم "التحكيم الدولي الخاص"، الطبعة الثانية، ١٩٩٧، د. حفيظة الحداد "الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الـصادرة في المنازعات الخاصة الدولية". دار الفكر الجامعي" ١٩٩٧، د. مصطفى محمد الجمـال، ود. عكاشـة محمد عبد العال "التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية". الطبعة الأولى، ١٩٩٨، د. أحمد أبـو الوفا "التحكيم في القوانين العربية"، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٩٨.

فهرس

مُقَدِّمَة

نعتقد أنه يوجد تكوين نموذجي لمحتوى عقود التجارة الدوليـة؛ بحيـث إن العقـد النموذجي يتعين أن يتضمن هذه المحتويات وهي:

أولاً : ديباجة العقد.

ثانيا : مضمون العقد.

ثالثًا : تعريف المصطلحات.

رابعا : الملاحق.



المطلب الأول

ديباجة العقد

تشمل ديباجة أو مقدمة العقد تحديدا لتاريخ العقد وأشخاصه، ومحال إقامتهم، وإشـارة إلى الهدف من التعاقد، وتتضمن الديباجة إشارة إلى الظروف التي سبقت إبرام العقـد، وتلـك التي عاصرت هذا الإبرام، وعلاقة العقد بالعقود الأخرى السابقة، أو المعاصرة، أو اللاحقـة عليه، فضلاً عن بيان مرحلة المفاوضات التي مر بها العقد، وما تم فيها من اتفاقات وعلاقتها بالعقد، والغالب أن يحدد الطرفان القيمة القانونية لديباجة العقد، فإذا لم يوجد اتفاق صريح على اعتبار الديباجة جزءا لا يتجزأ من العقد، فالراجح أن الديباجة لا تكـون ملزمـة، ولا تعتبـر جزءا من العقد نظرا لأنها لا تتضمن حقوقًا، أو التزامات محددة للطرفين، ويجوز أن تكـون عنصرا من عناصر التفسير عند الاقتضاء.

ويستحسن ذكر التاريخ الحقيقي الذي وقع فيه الأطراف على العقد إذا كان يختلف عن التاريخ المحدد للتنفيذ.

وتحديد أطراف العقد يكون بالنص على أسمائهم سواء كان الأطراف جميعا أشخاصـا طبيعيين، أو أشخاصا اعتباريين، كذلك تحديد وصف ومدى مسئولية من يقوم بالتوقيع علـى العقد، ويعد ذلك شيئًا ضروريا، لأن من يقوم بالتوقيع سوف يكون هو الشخص المسئول عـن كافة الالتزامات التي تنشأ عنه، أو وكيل عن الطرف الأصيل بموجب وكالـة تخولـه ذلـك التوقيع. وإذا كان من سيقوم بالتوقيع على العقد وكيلاً عن صاحب الشأن، فلا بد أن يشار لهذه الوكالة عند التوقيع صراحة.

وفي حالة ما إذا كان الاتفاق على العقد يحتاج إلى موافقة مجلس الإدارة في الشركة، ويحدث ذلك عندما يكون أحد الأطراف شخصا معنويا، ويتعلق الأمر بعقد على درجة كبيـرة من الأهمية مثل عقود بيع الشركات وإدماجها، فمن المعتاد في مثل هذه المعاملات الدولية أن يتم طلب شهادة تثبت تخويل شخص ما بالتوقيع. وهذا جائز عندما يكون مجلس الإدارة مخولاً بالدخول في مثل هذه التعاقدات وفقًا لنظام الشركة الأساسي.

وتقوم الديباجة بدور هام في استظهار قصد الأطراف عندما لا يكشف عنـه ظـاهر النص، ولذلك فإنها تعد مصدرا لتفسير التزامات أطراف العقد في حالة النزاع مـا لـم يـتم الاتفاق على خلاف ذلك.

المطلب الثاني

مضمون العقد

يعتبر مضمون العقد أو جوهره أهم جزء في العقد بصفة عامة، لأنه يحـدد حقـوق والتزامات الأطراف، والأساس القانوني لعملية التعاقد، ويرسم "سيناريو كامل لحياة العقـد" من حيث:

١- تحديد كيفية بدء سريان العقد.

٢- كيفية الوفاء بالالتزامات المتبادلة بين الطرفين.

٣- كيفية انتهاء العقد سواء نهاية طبيعية عن طريق تنفيذ الالتزامات، أو نهايـة غيـر طبيعية بسبب عدم تنفيذ الالتزامات.

٤- الجزاءات والعقوبات التي توقع على الطرف المخل بتنفيذ التزامه.

٥- القانون الواجب التطبيق على العقد.

٦- وسيلة حسم المنازعات.

ويتم تنظيم مضمون العقد بصورة تتصل فيها مرحلتي التفاوض والإبرام بحيث تكمل الثانية الأولى. وهناك صعوبة في تحديد مضمون العقود، ولا سيما في عقود نقل التكنولوجيـا بسبب تعدد الإجراءات، والعناصر المكونة لمحله، والخدمات التي تعتبر من مستلزمات هـذا المحل. ويتم الاتفاق على تحديد هذه الإجراءات في فترة المفاوضات، وهـي تتنـوع بتنـوع العقود واحتياجات أطرافها.

الفرع الأول أطراف العقد والأساس القانوني للتعاقد:

أهم ما يميز المفاوضات الدولية أنه كثيرا ما يكون أصحاب المصلحة غير الأشخاص المتفاوضين. وهناك شروط لا بد أن تتوافر في الأطراف التي توقع العقود حتى يترتب على توقيعهم أثر قانوني، ومن أهم هذه الشروط:

١- الأهلية والبلوغ.

٢- سلامة الرضا من العيوب؛ إذ يتعين أن تكون الإرادة سليمة وحرة خالية من عيـوب الغلط والتدليس والإكراه.

٣- وإذا كان أحد المتفاوضين مجرد ممثل قانوني عن الطرف الأصيل في العقد، فإنـه يتعين أن يكون مزودا بتفويض يمنحه السلطة في التوقيع على العقد.

والتوقيع على العقد من قِبل طرفيه يعد شرطًا ضروريا لوجود العقد، فلا يتم العقد إلا بالتوقيع عليه من جانب طرفيه، ولا يمكن الاحتجاج به إلا على من وقعه، والتوقيع على العقد يعتبر ترجمة للاتفاق وتجسيدا للرضا. فلا يكفي فقط كتابة العقد كشرط لقيامه. ومن هنا تبـدو أهمية التوقيع على العقد.

والأصل أن يصدر التوقيع من الشخص ذاته الذي دخل طرفًا في المفاوضات المتعلقة بإبرام العقد، وذلك باعتبار أن الأصل أنه لا يحتج على الشخص إلا بتوقيعه الشخصي. ومـع ذلك فإنه يجب التفرقة بين الشخص الطبيعي والشخص الاعتباري.

فالشخص الطبيعي يوقع هو عن نفسه بشخصه، أما الشخص الاعتباري كشركة مثلاً، فالنظام الداخلي لها يحدد من المسئول عن التوقيع. وفي حالة منح سلطة التوقيع لأكثـر مـن شخص في نفس الوقت؛ فإنه يتعين الانتباه إلى أن توقيع الشخص المنفرد فقط يعتبـر عـديم القيمة القانونية. هذا ويمكن أن يوقع الرئيس أو وكيله إذا توفرت فيه صفة التوقيع بحيث يمكن أن ينوب عن الشخص الطبيعي أو الاعتباري.

والتوقيع يكون في نهاية العقد، وفي نهاية كل صفحة من صفحاته. والتوقيع علـى العقد له أهمية شكلية وموضوعية:

فهو يعتبر من حيث الشكل استكمالاً لعنصر الرضا فيما يتعلق بمنح المفاوض سـلطة التوقيع على العقد.

ويعتبر من حيث الموضوع ضمانة حقيقية لمراجعة بنود العقـد وإجـراء التعـديلات الضرورية، والتي لم يلتفت المفاوض إليها، وتلافى الأخطاء التي وقع فيها.

الفرع الثاني الاتفاق على شروط بدء سريان العقد ومدة تنفيذه:

يتعين أن يتنبه الأطراف في مرحلة التفاوض إلى أهمية الاتفاق على وقت بدء سريان العقد، والمدة المحددة لتنفيذه. فإذا لم ينص الاتفاق على هذا التاريخ، وتم التوقيع علـى العقـد النهائي، اعتبر العقد ساري المفعول، ومنتجا لآثاره من لحظة توقيعه.

الفرع الثالث الجزاءات الاتفاقية التـي يتعـين الاتفـاق عليهـا فـي مرحلـة المفاوضات:

لا بد أن يتضمن العقد جزءا يخصص للـشروط أو البنـود المتعلقـة بـالجزاءات، والغرامات التي تلحق بالطرف الذي يخل بالالتزامات المتفق عليها. ولا بـد أن تكـون هـذه الجزاءات محددة ومكتوبة ومعلومة.

ويلاحظ أن هذه الجزاءات تكون في العادة موجهة ضد الإخفاق أو التقصير المحدود، والجزئي في تنفيذ الالتزامات، وليست موجهة تجاه التهاون الكلي والتخلي عن تنفيذ العقد، لأن هذا الأمر يؤدي إلى فسخ العقد، ويترتب عليه تعويض مادي قد يفوق قيمة العقد. ويمكن الاتفاق على هذا التعويض مقدما في العقد بحيث لا يخضع لرقابة القضاء.

ويتعين أن يكون الجزاء أكبر من الضرر الناتج عن الإهمال في التنفيذ، حتى يكون رادعا للطرف المتعاقد معه لأنه في حالة تساوي الجزاء مع الضرر؛ فإنه يعطي الطرف الآخر فرصة للتهاون في التنفيذ.

الفرع الرابع تحديد القانون الواجب التطبيق في مفاوضات العقود الدولية:

من النقاط الجوهرية التي يتعين أن تعطي حقها الكامل في العملية التفاوضية، مسألة التفاوض على القانون الواجب التطبيق على العقد المراد إبرامه؛ إذ الفرض أننا أمام عقد ذو طابع دولي، ومن ثم فإنه يمس نظم قانونية مختلفة، وهو الأمر الذي يترتب عليه إمكانية تزاحم القواعد القانونية القابلة للتطبيق على هذا العقد.

وتبدو أهمية الاتفاق على تحديد هذا القانون من عدة جوانب:

الجانب الأول : أنه من الصعب التفاوض وصياغة مشروع العقد المراد إبرامه إذا كان طرفي التفاوض ليس لديهم أي فكرة عن القانون المتوقع أن يحكم العقد، ومرجع ذلك أنه توجد العديد من موضوعات العقد تحكمها قواعد قانونية تختلف باختلاف النظم القانونية، وهذا الاعتبار من شأنه أن يظهر أهمية اختيار قانون العقد Choosing law of the contract

الجانب الثاني : أن الدخول في المفاوضات وإبرام العقد دون التصدي لمسألة تحديد قانون العقد، نعتقد أنه يفقد أحد الأطراف فرصة اغتنام تحقيق مكاسب له عن طريق تأمين نفسه من الخضوع لنظام قانوني لا يعرفه، أو قواعد قانونية غير متوقعة، فالمفاوض الجيد ينبغي أن يحرص على تحديد النظام القانوني الذي يخضع له العقد بناء على علم ومعرفة بأحكام هذا النظام القانوني.

ويركز الاتجاه الفقهي المعاصر على ضرورة الاتفاق على القواعد القانونية الواجبة التطبيق على مشروع العقد في مرحلة التفاوض.

ويلاحظ أن معظم العقود الدولية بين الدول العربية والعالم الخارجي تخضع للتحكيم. ومن المناسب اختيار مبادئ معهد روما "اليونيدروا" المتعلقة بعقود التجارة الدولية، بوصفها القانون الواجب التطبيق على العقد بدلاً من اختيار القانون الوطني لدولة طرف في العقد.

فهرس

كما يلاحظ أنه في العديد من العقود الهامة ولا سيما عقود البترول، قد يكون القـانون الواجب التطبيق في شروط التحكيم هو المبادئ المشتركة بين قوانين الدول الأطراف، وفـي هذه الحالة يمكن الاستعانة بمبادئ اليونيدروا لتحل محل الإحالة إلى المبادئ المشتركة، أو تلك التي أقرتها الأمم المتمدينة.

ومرجع ذلك، أن مبادئ اليونيروا تتميز بكونها قد صيغت بلغة سهلة ومرنة وواضحة؛ بالإضافة إلى ذلك تستبعد التعليقات والأمثلة التوضيحية الواردة بالمبادئ أي غموض قد يكتنف معنى القواعد وتطبيقها، ويعد ذلك مزية كبيرة إذا ما قورنت المبادئ بالإحالة الغامـضة إلـى المبادئ المشتركة التي أقرتها الدولة المتمدينة.

ومبادئ اليونيدروا تُمثل منظومة متماسكة ومتكاملة، وتعمل قواعـد التفـسير التـي أرستها المبادئ على تناسقها والحفاظ على التوازن الـذي حققتـه بـين حقـوق الأطـراف والتزاماتهم، هذا من جانب ومن جانب آخر هناك ظاهرة دولية لا يمكن إغفالها فـي سـاحة التجارة الدولية، وهي تفضيل رجال العمال الأجانب لها في حكم عقود التجارة الدولية.

ومن المبررات التي تقدم على بساط البحث لإعلاء شأن مبادئ اليونيروا أمام قـضاء التحكيم الدولي، الانتقادات التي توجه إلى منهجية تنازع القوانين في هذا المجال، ومن أهم هذه الانتقادات.

أولاً : الاختلاف والتنوع المستمد من الطابع الوطني أو الإقليمي لقواعد تنازع القـوانين، ومن ثم صعوبة العلم بالمحتوى الحقيقي لهذه القواعـد بـسبب اخـتلاف التطبيـق القضائي عند تحديد معنى القاعدة الواحدة.

ثانيا : عدم ملاءمة منهجية تنازع القوانين للعلاقات التجارية الدولية نظرا لأنهـا تعتمـد على قواعد قانونية معدة أساسا للعلاقات الوطنية الداخلية، ولذلك فإن المحاكم الدولية عندما تطبق هذه القواعد على العلاقات التعاقدية الدولية، يعتبر كما لو كانت تطبـق هذه القواعد في بيئة غير البيئة الطبيعية لها، وهو أمر يعد مفاجئـة غيـر متوقعـة للمتعاملين في هذا المجال الذين ينظرون إليها على أنها قواعد غريبة وغير منسجمة مع احتياجات التجارة الدولية.

ثالثًا : وهو انتقاد له طابع سياسي ومضمونه أن القانون الواجب التطبيق وفْقًا للمنهجيـة التقليدية لن تكون له صلة إلا بأحد طرفي العقد فقط، لأنه قانون دولة معينة، وهـو الأمر الذي يمكن تفسيره على أنه منح الطرف القوي امتياز قانوني علـى حـساب الطرف الآخر.

فهرس

وفي إطار هذا التفسير يمكن أن تتدخل الاعتبارات السياسية باعتبار أن القانون الوطني تعبير عن سيادة دولة معينة، في حين أن مبادئ اليونيدروا سوف يكون من شأنها تخفيض العراقيل، والقضاء على التشوهات التي تعوق حركة إبرام عقود التجارة الدولية الراجعة إلى تعدد واختلاف النظم القانونية الوطنية التي تنظم أحكام هذه العقود.

وعلى من يقوم بصياغة العقد أن يأخذ في اعتباره الحاجة إلى وضع فقرة في العقد توضح القانون الواجب التطبيق على أي نزاع قد ينشأ عن تنفيذ العقد الدولي.

ولا شك أن موضوع تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد سوف يكون محل تفاوض بين أطراف العقد نظرا لرغبة كل طرف في اختيار القانون الذي يكون له معرفة به.

ولذلك فإننا نوصي بأهمية معرفة ودراسة مبادئ اليونيدروا باعتباره التقنين الدولي المعاصر لحكم عقود التجارة الدولية.

الفرع الخامس النص على أسلوب تسوية المنازعات*:

يلاحظ أن الأسلوب الأكثر استخداما لتسوية المنازعات التي تنشأ عن تنفيذ العقد التجاري الدولي هو التحكيم والاتفاق على اللجوء إلى التحكيم يعد بمثابة تنازل من الأطراف منذ البداية عن اللجوء إلى القضاء الوطني، والتعهد بالإرادة الصريحة بأن يتم حل أي نزاع مستقبلي بطريقة اتفاقية أي عن طريق التحكيم.

---

* أهم المراجع:

د. رجب كريم عبد اللاه. مرجع سابق الإشارة إليه، د. صديق محمد عفيفي، د. مصطفى محمود أبو بكر، مرجع سابق الإشارة إليه، د. صالح بن عبد ا بن عطاف. مرجع سابق الإشارة إليه، د. محمود الكيلاني، مرجع سابق الإشارة إليه، د. سامية راشد "التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة. الكتاب الأول اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، ١٩٨٤، د. حفيظة السيد الحداد "الاتجاهات المعاصرة بشأن اتفاق التحكيم"، دار الفكر الجامعة، ١٩٩٦م، د. ناريمان عبد القادر "اتفاق التحكيم". دار النهضة العربية، ١٩٩٦، د. محمد نور عبد الهادي" النشأة الاتفاقية للسلطات القضائية للمحكمين"، دار النهضة العربية ١٩٩٣م، د. عاطف محمد عفيفي "التحكيم في المنازعات البحرية". دار النهضة العربية، ١٩٩٧م.

أهم المراجع الأجنبية:

J.P. Beraudo “Les principes d’Unidroit relatifs au droit du commerce international” La semaine juridique, doctrine, ٣٨٤٢. no. ١٨, ٣mai ١٩٩٥, P. ١٩٢; Franco Ferrari “Le champ d’application des pricipes pour les contrats commerciaux internationaux elabores par Unidroit. Revue internationale de droit compare, ١٩٩٥ p ٩٨٦; Rene David “the methods of unification American” Journal of comparative law, ١٩٦٨ p. ١٣; Ch. Jarrosson “La notion d’arbitrage, paris, ١٩٨٧; Jean Robert l’arbitrage interne droit international” Prive” ٦edition, Dalloz, ١٩٩٣: Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman “traite de Johnson “de l’usage ou coutume en matiere de contrats “rev. Crit. ١٩٣٩, ph. Fouchard “l’etat face aux usages du commerce international” travaux du comite francais de dip ١٩٧٣-١٩٧٥, p. ٧١; D. Le Masson et S. Stenay “La convention de Vienne sur la vente internationale et les incoterms” droit des affaires, LGDJ, ١٩٩٠; Magnin F. “Know-How et propriete industrielle” Librairies technique, ١٩٧٤.

ونوصي بمراعاة عدة احتياطات ضرورية في صياغة اتفاق التحكيم، وهو قد يأخذ صورة شرط في العقد، أو اتفاق مستقل قد يبرم في وقت لاحق على إبرام العقد الأصلي، ويطلق عليه في هذه الحالة الأخيرة مصطلح مشارطة التحكيم، وفي الحالتين يتعين مراعاة الأمور التالية:

أولاً: صياغة شرط التحكيم:

الصيغة التي يكتب بها شرط التحكيم في غاية الأهمية، ويجب التأكد من وضوح الصياغة حتى لا يكون هناك مجالاً لأي تفسيرات أخرى، ويمكن للأطراف تبني الصيغ النموذجية التي يوصى بها أحد مراكز التحكيم الدولية الدائمة.

ثانياً: نموذج لشرط تحكيم:

حتى تكون صياغة شرط التحكيم واضحة، فإنه يجب تحديد المجال الموضوعي للتحكيم؛ أي المنازعات التي يشملها التحكيم، وهي بلا شك المنازعات التي تثور من العقد الوارد فيه شرط التحكيم. ومن ثم يكون من الأفضل أن يرد شرط التحكيم على النحو التالي:

"اتفق الطرفان على أنه إذا نشأ أي نزاع أو خلاف أو ادعاء عن العقد، أو يتعلق بالعقد عند تنفيذه، أو يتعلق بالإخلال بالعقد أو صحته أو إنهائه، يجب تسويته عن طريق التحكيم. ولا اختصاص لأية محكمة في أية دولة بهذا النزاع أيا كان نوعه، وسواء أكان فنيا أو ماليا، أو قانونيا في مدة.... وفقًا لقواعد الإجراءات في.... بواسطة هيئة تحكيم مكونة من... ومكان التحكيم يجب أن يكون في.... ولغة التحكيم هي.... وعلى هيئة التحكيم أن تطبق القانون.... على موضوع النزاع".

واتفق الطرفان على أن قرار هيئة التحكيم يعتبر نهائيا ومنهيا للنزاع. كما يتفق الطرفان على أن الحكم يجب أن ينفذ حال صدوره، وأن يتم دفع التعويض الذي تحكم به هيئة التحكيم بالعملة... كما يتفق الطرفان على أن أي تكاليف أو أتعاب تستحق نتيجة عدم تنفيذ الحكم تكون مسئولية الطرف الذي يرفض التنفيذ.

واتفق الطرفان على أن الحكم الذي تصدره هيئة التحكيم يجب أن يشمل على فوائد بنسبة....

كما تم الاتفاق على أن كل الإشعارات بين الأطراف فيما يتعلق بعملية التحكيم يجب أن تكون كتابة، ويعتبر قد تم تسلمها إذا تم إرسالها بالبريد المسجل مع علم الوصول أو بواسطة... التلكس أو الفاكس إلى العناوين التالية...".

وبالطبع فإن الصياغة التي نقترحها ليست صياغة جامدة، وإنما يمكن التحوير والتغيير فيها، ولكن هناك شروط أو مواصفات جوهرية يجب أن تُراعى من قِبل المستشار القانوني عند صياغة شرط التحكيم على النحو التالي:

١- إيضاح تطابق إرادة طرفي العقد على ضرورة حسم أي نزاع قد ينشأ عن تطبيق العقد بطريقة التحكيم واستبعاد اللجوء إلى القضاء.

٢- الاتفاق على أن التحكيم يشمل سائر المنازعات التي قد تتفرع عن النزاع الأصلي المطروح على التحكيم، والاتفاق على أنه يشمل أيضا كافة المسائل المستعجلة التي قد تثور وتتفرع عن هذا النزاع.

٣- الاتفاق على تحديد موضوع النزاع. وهذا هو أهم عناصر شرط التحكيم، "وإذا كان من السهل تحديد موضوع النزاع في المؤسسات ذات النشاط المالي أو الاقتصادي أو التجاري، فإنه كثيرا ما يدق تحديده في المؤسسات ذات النشاط الصناعي، أو الإنشائي، ويبدأ الخلاف فيها عادة من المهندس المقيم (المراقب لعمل المؤسسة من جانب الطرف الآخر). ولهذا يذكر عادة في شرط التحكيم، تفرقة بين ما إذا كان النزاع **قانونيا**؛ أي في تفسير أي شرط من شروط العقد، أو **فنيا**، وفي حالة الأول يسهل تحديد موضوع النزاع من ذات مكاتبات طرفي العقد... وإنما في الحالة الثانية يجب أن يذكر في شرط التحكيم الإجراءات الواجبة الاتباع بمجرد نشأة الخلاف الفني بين مهندسي الطرفين، وتحدد مهلة يجب في خلالها محاولة حسم هذا الخلاف، وإلا رفع إلى السلطات العليا لمحاولة حسمه، أيضا بين ممثلي طرفي العقد. ويجب النص في صلب الشرط على أنه إذا فشل كل هذا، يكون لكل طرف من طرفي العقد إنذار الطرف الآخر بأنه إذا لم يتم التوفيق بينهما في مهلة معينة جاز الالتجاء إلى هيئة التحكيم"[(١)]

٤- **ميعاد التحكيم:**

يتعين على المستشار القانوني عند صياغة شرط التحكيم، الحرص على تحديد ميعاد التحكيم، ويقصد بميعاد التحكيم أو مدة التحكيم المهلة المحددة لإصدار حكم التحكيم، والتي تنتهي بانتهائها خصومة التحكيم؛ إذ إن محكمة التحكيم تتكون من أجل حسم موضوع معين خلال فترة محددة، وبالتالي فإن وجودها يكون مرهونًا بأجل التحكيم، ويعد ميعاد التحكيم من المسائل الإجرائية الجوهرية في العملية التحكيمية، وتبرز هذه الأهمية باعتباره القيد الزمني

---

(١) د. أحمد أبو الوفا "التحكيم في القوانين العربية" منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٩٨، ص ١٧.

لقيام المحاكم بالفصل في خصومة التحكيم؛ إذ إن سلطة المحكم إنما هي سلطة مؤقتة تنقـضي بصدور حكم التحكيم؛ فإذا انقضى هذا الأجل دون حسم لموضوع النزاع، فإن التحكيم ينقضي ويعتبر كأن لم يكن ما لم يتفق من جديد على فضه بطريقة التحكيم. وبانتهاء ميعـاد التحكـيم تزول ولاية محكمة التحكيم في الاستمرار في نظر النزاع، ويبطل الحكم الصادر بعد انتهـاء ميعاد التحكيم، كما يكون للخصم اللجوء إلى القضاء المختص للمطالبة بحقوقه عـن طريـق دعوى قضائية.

وفي الواقع أن تحديد ميعاد التحكيم يحقق مزية جوهرية لنظام التحكيم، وهي سـرعة الفصل في الخصومة التحكيمية، وهذا الاعتبار يعد من الأسباب الجوهرية لازدهار التحكيم في العصر الحالي.

١ - تحديد القانون الواجب التطبيق على المسائل الإجرائية:

تتمتع إجراءات التحكيم بأهمية بالغة في إنجاح نظام التحكيم أو إخفاقه، ولا يعد مـن المبالغة اعتبار هذه الإجراءات بمثابة العمود الفقري الذي يقيم نظام التحكيم، وهي السياج الذي يضمن شرعيته، ومراعاة هذه الإجراءات على نحو صحيح من شأنه الوصول إلى حكم تحكيم صالح للتنفيذ.

هذا ويلاحظ أن القانون الواجب التطبيق على الإجراءات ليس بالضرورة هو القـانون الواجب التطبيق على الموضوع، ويرجع ذلك إلى أن الاعتبارات التي تقود الأطراف أو هيئة التحكيم إلى اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع قد تختلف عن الاعتبـارات التي تحكم عملية اختيار القانون الواجب التطبيق على الإجراءات. ولذلك فإنـه يتعـين عـدم الخلط بين القانون الذي يحكم الإجراءات، وذلك الذي يحكم الموضوع.

وقد استقر مبدأ الفصل بين القانون الواجب التطبيق على الإجراءات، والموضوع فـي القضاء الفرنسي[1].

وفيما يتعلق بتحديد القانون الذي يحكم إجراءات التحكيم ينبغي أن نفرق بين التحكـيم الخاص، أو تحكيم الحالات الخاصة Adhoc والتحكيم المؤسس، وهو التحكيم الذي يتم بواسطة منظمة أو مركز دائم للتحكيم. والقاعدة العامة أن تخضع إجراءات التحكيم الحر، أو التحكـيم الخاص للقانون الذي يتفق عليه الأطراف، وفي حالة عدم الاتفاق تقوم هيئة التحكـيم بتنظـيم إجراءاتها، أما في حالة اللجوء إلى هيئة تحكيم دائمة؛ فإن إجراءاتها تنظمها لائحة هذه الهيئة.

---

(١) راجع بصفة خاصة:

Cass. Civ. ١٠ mai ١٩٨٨: rab. ١٩٨٩ P١٥;

Cass. Civ. Ler mars ١٩٨٠; JCP, ١٩٨٠, IV, ٢١١

وقبول الأطراف اللجوء إليها يعني قبولهم لإجراءاتها، ولا يكون لإرادتهـم دور فـي تحديـد قواعد الإجراءات إلا إذا كانت نصوص تلك اللائحة تسمح بذلك، أو كانت خالية مـن تنظـيم إجراءات معينة.

وعلى المستشار القانوني أن يبين للأطراف مسبقًا محاسن أو مساوئ اللجوء إلـى مركز تحكيم دائم، أو التحكيم بواسطة هيئة مستقلة، ومن ثم اختيار الأسلوب الـذي يحقـق مصالح الأطراف.

٢- تكوين هيئة التحكيم:

يقصد بتكوين هيئة التحكيم عدد المحكمين الذين تتكون منهم محكمة التحكيم. وتتشكل هيئة التحكيم من محكم واحد أو من عدد من المحكمين، وذلك طِبْقًا لاعتبارات يقدرها أطراف العقد، وصياغة شرط التحكيم بعناية قد يضمن عدم حدوث مشاكل في المستقبل تتعلق بطريقة اختيار المحكم أو المحكمين.

فإذا رغب الأطراف اختيار محكم فرد، فعلى من يقوم بصياغة شرط التحكيم أن ينص على ذلك صراحة، أو أن يتبنى قواعد الإجراءات في أحد مراكز التحكيم التي تسمح للأطراف بإضافة ما يرونه من شروط عليها، أو تعديل هذه القواعد بما يتلائم مـع طبيعـة موضـوع النزاع.

وغالبا تتم عملية التحكيم من قِبل هيئة مكونة من ثلاثة محكمين كـل طـرف يعـين محكما، والمحكم الثالث يتم اختياره من قِبل المحكمين المعينين من قبل الأطراف، أو من قبـل مركز التحكيم الذي تم تبني قواعد إجراءاته، واختياره لإدارة عملية التحكيم.

وفي حالة رغبة الأطراف تحديد محكمين بأسمائهم في اتفاق التحكيم، فيفضل أن يـتم ذلك بعد نشوء النزاع، وليس في شرط التحكيم، ومرجع ذلك أن الأطراف قد يتفقـون علـى النص على اسم شخص معين دون علمه، أو معرفته بنوع النزاع هذا من جانب، ومن جانـب آخر قد يكون الشخص المختار بذاته مريضا، أو مشغولاً، أو يكون قد توفي عند نشوء النزاع فيما بعد.

وعند توافر الرغبة في تسمية أشخاص بعينهم، فعلى المستـشار القـانوني وقـت التفاوض على صياغة شرط التحكيم أن يراعي الأمور الآتية عند إجراءات الاختيار:

١- الخبرات والمعرفة للمحكمين في طبيعة موضوع النزاع، أو موضوع العقد المتنازع عليه.

٢- القدرة على إجادة لغة التحكيم.

٣- إمكانية التواجد في نفس الوقت الذي اختاره الأطراف لإجراء عملية التحكيم.

٤- تحديد المؤهلات والصفات التقريبية التي يجب أن يتحلى بها المحكم خاصة إذا كان العقد من العقود الفنية المعقدة التي تتطلب الحصول على خبرات خاصة لفهم طبيعتها ومضمونها.

والمألوف الاتفاق على تعيين المحكمين، واختيارهم بموجب وضع معايير معينة، أو صفات محددة في اتفاق التحكيم يتم على أساسها إجراء الاختيار.

وفي حالة صياغة شرط التحكيم وإغفال المستشار القانوني تحديد أسماء المحكمين، أو طريقة اختيارهم؛ فإن الجزاء الذي يترتب على ذلك هو بطلان شرط التحكيم. وتطبيقاً لهذا المفهوم قضت محكمة استئناف باريس في حكمها الصادر في ١٧ أكتوبر ١٩٩١م[١] بأنه يقع باطلاً شرط التحكيم الذي اقتصر فيه الخصوم على القول بأن المنازعات التي تنشأ عن تنفيذ هذا العقد سوف يتم الفصل فيها بواسطة هيئة تحكيم يكون مقرها باريس دون أن يحددوا لها أسماء المحكمين، ولا طريقة تعيينهم.

ويجب أن يكون المستشار القانوني عند صياغة اتفاق التحكيم – على علم بأن بعض مراكز التحكيم لا تعطي الأطراف حرية اختيار هيئة التحكيم.

ومثال ذلك في مجال التحكيم البحري في منازعات المساعدة البحرية والإنقاذ، نجد أن هيئة اللويدز بلندن لا تعطي الأطراف أي دور في تعيين المحكم، وتنص المادة السادسة من نموذج اللويدز للإنقاذ البحري على أن هيئة اللويدز تأخذ على عاتقها مهمة تعيين المحكم، أو المحكمين، دون تدخل من جانب المحتكمين.

وكذلك الأمر فيما يتعلق بالتحكيم البحري الذي يجرى أمام غرفة التحكيم البحري بباريس؛ حيث تنص المادة الخامسة عشر من لائحة تحكيم الغرفة، على قيام اللجنة العامة للغرفة بتعيين ثلاثة محكمين للفصل في التحكيم البحري.

٣- مكان التحكيم أو مقر التحكيم:

مكان التحكيم هو المقر والمكان الذي تم اختياره من قِبل أطراف العقد التجاري الدولي، وتم النص عليه في شروط التحكيم على اعتبار أنه مكان التحكيم الذي يصدر المحكم فيه حكمه نظرا لأن حكم المحكم يعتبر صادرا في المكان الذي صدر فيه، وليس في مكان تنفيذ العقد.

---

(١) Paris, ١٧ Oct, ١٩٩١: Rev. Arb. ١٩٩٢ p. ٦٧٣.

راجع في نفس المعنى:

Cass. Com. ١٨ Jan. ١٩٩٤: Rev. Arb. ١٩٩٤ p. ٥٣٦.

ولكن هذا لا يعني أنه لا يمكن للمحكمين أن يعقدوا جلسات التحكيم في مكان آخر، بل على العكس من ذلك؛ إذ إن طبيعة العقود التجارية الدولية تفرض تعدد الأماكن والأشخاص من دول مختلفة. لذلك فقد يتطلب الأمر من المحكمين أن يعقدوا جلسات التحكيم في مكان آخر غير المكان المحدد لإجراء عملية التحكيم فيه، إما للتسهيل على المحكمين في إجراء عملية التحكيم، أو تسهيلاً على الأطراف أو الشهود.

وعلى سبيل المثال في التحكيم في منازعات العقود الفنية المعقدة غالبا ما يكون ضروريا لهيئة التحكيم التي تقرر أن تعقد التحكيم في دولة معينة، أن تقوم بزيارة مشاهدة موضع إنشاء المشروع، أو العمل في العقد المتنازع عليه في دولة أخرى غير دولة مقر التحكيم للتحقق والتحقيق في صحة الادعاءات.

ويتعين على المستشار القانوني مراعاة الاعتبارات التالية عند تحديد مقر التحكيم في شرط التحكيم:

أولاً : أن يكون مقر التحكيم مكانًا محايدا يتوافر فيه من التسهيلات لعملية التحكيم ما يمكن المحكمين من إنجاز المهمة بسهولة.

ثانيا : مراعاة أن اختيار مكان معين كمقر للتحكيم يمكن أن يؤثر على عملية التحكيم، وتنفيذ الحكم، ولذلك يجب على المستشار القانوني التأكد من أن المقر المختار يعتبر أن شرط التحكيم ملزما للأطراف، وأن الحكم سوف ينفذ على وجه السرعة.

ثالثًا : يجب أن يكون المكان المختار في دولة من الدول التي لديها قواعد إجراءات متطورة لا تسمح باستئناف حكم المحكم إلا في أضيق الحدود، ومن ثم لن تسمح بالتدخل من قِبل القضاء في عملية التحكيم.

رابعا : عند اختيار مكان التحكيم يجب أن يتنبه الأطراف إلى أنهم سوف يختارون المكان الذي يمكن أن يستفيدوا من إجراءاته إلى أقصى حد ممكن، ويرجع ذلك إلى أن المحكمة القضائية المختصة في كثير من الدول لها سلطة إلغاء حكم التحكيم الذي صدر في إقليمها من قِبل هيئة التحكيم إذا كان فيه ما يخالف النظام العام.

خامسا : أن يراعي المستشار القانوني أن المقر المختار لإجراء عملية التحكيم في بلد موقع على اتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف، وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.

سادسا : مراعاة أن يذكر مقر التحكيم في شرط التحكيم على نحو واضح ومفصل بحيث يشمل تحديد المقر في مدينة معينة، والدولة التي تقع فيها هذه المدنية.

سابعا : ويحبذ مراعاة الاقتصاد في النفقات عند تعيين هذا المقر في دولة معينة.

وفي نزاع حول عقد توريد شحنة من القمح الألماني إلى الإسكندرية، تضمن شرط تحكيم أثير أمام محكمة النقض المصرية، تبين للمحكمة أنه يتعين لإعمال شرط التحكيم أن يكون إجرائه ممكنًا، أما مجرد الاتفاق على إجراء التحكيم في إنجلترا؛ فإنه يجعل تنفيذ شرط التحكيم متعذرا. ومن المقرر في قضاء هذه المحكمة أن منع المحاكم المصرية من نظر نزاع لسبق اتفاق طرفيه على فضه بطريقة التحكيم لا يكون إلا إذا كان تنفيذ التحكيم ممكنًا حتى لا يحرم الخصوم من عرض منازعاتهم على جهة يلجئون إليها للمطالبة بحقوقهم.

كما قضت المحكمة أيضا بأنه إذا استحال عرض النزاع على التحكيم؛ فإن شرطه يزول ويصبح كأن لم يكن. فعدم الحرص عند صياغة شرط التحكيم يمكن أن يؤدي إلى الإطاحة بالاتفاق على التحكيم، ولا يبقى أمام الأطراف إلا عرض نزاعهم على القضاء رغم سبق اتفاقهم على حل نزاعهم بالتحكيم[1].

٤- القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع:

للأطراف الحرية الكاملة في اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع بصرف النظر عن وجود أي صلة بينه، وبين العقد الذي ورد فيه الشرط مثار النزاع.

وعند صياغة شرط التحكيم، يتعين على المستشار القانوني أن ينبه الأطراف إلى الفرق بين التحكيم وفْقًا لقواعد قانونية والتحكيم بالصلح.

والتحكيم وفْقًا لقواعد قانونية، يقوم على اختيار قانون معين باعتباره القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع. وفي هذه الحالة يجب على المستشار القانوني الذي يقوم بصياغة شرط التحكيم في العقد أن يختار قانونًا محددا صراحة يتم النص عليه في العقد حتى لا يترك الأمر لتقديرات وتفسيرات متباينة. وفي حالة عدم التنبه لهذه المسألة فإن هيئة التحكيم هي التي تتولى تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع؛ وفْق معايير احتياطية يرد النص عليها غالبا في القوانين الوطنية، وفي لوائح مراكز التحكيم الدائمة والقوانين النموذجية.

---

(١) د. إبراهيم أحمد إبراهيم. المرجع السابق صـ ٨٧ ، ٨٨ وراجع أحكام النقض المشار إليها:
نقض مدني ٥ مارس ١٩٧٩: حكم غير منشور صدر من الدائرة المدنية لمحكمة النقض في الطعن رقم ٥٨٣ سنة ٤٦ق – والطعن رقم ٤٥ لسنة ٤٠ق – جلسة ٥ مارس ١٩٧٥، مجموعة المكتب الفني السنة ٢٦ صـ ٥٣٥، د. أبو العلا علي أبو العلا النمو "تكوين هيئات التحكيم – دراسة تحليلية" سبق الإشارة إليه صـ ٥٦.

ويفضل اختيار القانون بواسطة الأطراف لأن هذا الاختيار يجعل دور المحكم في حل النزاع كدور القاضي تماما يقوم بتفسير العقد وحل النزاع؛ وفْقًا للقانون الذي اختاره الأطراف ليحكم العقد ما لم يوجد تعارض مع القواعد الآمرة في الدولة التي سـوف ينفـذ فيهـا حكـم التحكيم، ومن ثم فإن هذا الاختيار يقيد السلطة التقديرية للمحكم في كيفية حل النزاع.

وقد ينص الأطراف صراحة في عقدهم على تفويض المحكم بالصلح، وهنـا يطبـق المحكم قواعد العدالة، والإنصاف دون التقيد بقواعد قانونية معينة.

ويتعين مراعاة إلا يكون هناك تناقض بين:

- القانون الواجب التطبيق على العقد، والقانون الواجب التطبيق على التحكيم، وعـدم الدقة في صياغة شرط التحكيم قد تؤدي إلى تداخل، أو تناقض بين شرط التحكـيم، وشرط النص على القانون الذي يحكم العقد.

ومثال ذلك أن ينص في العقد على قانون دولة معينة (×) ليحكم النزاع، ثم يـنص شـرط التحكيم على أن المحكمين يؤسسوا قرارهم؛ وفْقًا لمبادئ العدالة والإنصاف وقانون الدولة (×).

هذا نموذج لسوء الصياغة في شرط التحكيم نظرا لأن هذه الصياغة تؤدي إلى معاني غير متطابقة، بل قد تكون متعارضة في بعض الأحيان. ويمكن للطرف سيئ النية فـي هـذا الفرض أن يستند على هذه الصيغة ليتهرب من الخضوع للقانون المختار، والمنصوص عليـه في العقد قانون الدولة (×) ويطالب الرجوع إلى مبادئ العدالة والإنصاف.

١- لغة التحكيم:

يتعين على المستشار القانوني أن يلفت نظر العميل إلى مسألة اختيار لغـة التحكـيم؛ نظرا لأن تحديد هذه اللغة يعتمد على اتفاق الأطراف.

وفي هذا الشأن تنص المادة ٢٩ من قانون التحكيم المصري الحالي على أنه:

٢- يجرى التحكيم باللغة العربية ما لم يتفق الطرفان، أو تحدد هيئة التحكيم لغـة أو لغات أخرى، ويسري حكم الاتفاق أو القرار على لغة البيانات، والمذكرات المكتوبـة وعلـى المرافعات الشفوية، وكذلك على كل قرار تتخذه هذه الهيئة أو رسالة توجهها، أو حكم تصدره ما لم ينص اتفاق الطرفين، أو قرار هيئة التحكيم على غير ذلك.

٣- ولهيئة التحكيم أن تقرر أن يرفق بكل، أو بعض الوثائق المكتوبة التـي تقـدم فـي الدعوى ترجمة إلى اللغة أو اللغات المستعملة في التحكيم. وفي حالة تعدد هذه اللغـات يجـوز قصر الترجمة على بعضها، وقد ورد هذا الحكم أيضا في المادة ١٧ من قواعد التحكـيم التـي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي" يونسيترال Uncitral وهي تنص على أنه:

فهرس

"مع مراعاة ما قد يتفق عليه الطرفان، تبادر هيئة التحكيم أثر تشكيلها إلى تعيين اللغة، أو اللغات التي تستخدم في الإجراءات. ويسري هذا التعيين على بيان الدعوى، وبيان الـدفاع وكل بيان مكتوب آخر. كما يسري على اللغة أو اللغات التي تستخدم فـي جلـسات سـماع المرافعات الشفوية إن عقدت مثل هذه الجلسات".

وبناء على ما سبق فإنه يتعين على المستشار القانوني أن يتنبه إلى أهمية تحديد لغـة التحكيم.

١- ويجب أن يتضمن شرط التحكيم، الإشارة إلى كيفية الإشعارات للأطراف المتعاقـدة فيما يتعلق بالتحكيم، وطريقة إرسالها، والعنوان الذي يتم الإرسال عليه.

٢- وتوجد بعض العناصر الأخرى الهامة التي يحبذ النص عليها في شـرط التحكـيم، ومثال ذلك نهائية الحكم – العملة التي يتعين دفع التعويض بها – النص على فوائـد التعويض إذا قدر الأطراف ملائمة هذا الشرط – والنص على تحديد كيفيـة تحمـل المصروفات والأتعاب الناجمة عن عملية التحكيم.

هذه هي أهم البيانات النموذجية التي يتعين الإشارة إليها في شرط التحكيم، ولكـن نلاحظ أن ما يحدث في الواقع العملي غير ذلك تماما لأربعة أسباب جوهرية وهي:

أولاً : إن شرط التحكيم هو مجرد بند في العقد، ولذلك لا يحرص الأطـراف علـى أن يكون مفصلاً على هذا النحو.

ثانيا : إن هذا الشرط يصاغ في وقت يحيط الأطراف بجو من الود والتفاهم والتفاؤل في المستقبل، وهذه الاعتبارات الإيجابية تمنع الأطراف مـن الخـوض فـي تفاصـيل المنازعات المستقبلية.

ثالثًا : ومن الأسباب الواقعية جهل الأطراف أو المستشار القانوني بالتفاصيل النموذجيـة التي يتعين ذكرها في شرط التحكيم.

رابعا : بعض البيانات النموذجية في شرط التحكيم يمكن التغاضـي عنهـا مـن الناحيـة القانونية لوجود بدائل احتياطية يستعان بها لإكمال القصور في اتفاق الطرفين بـشأن التحكيم.

ثانيا: صياغة مشارطة التحكيم:

أولاً: مفهوم مشارطة التحكيم:

مشارطة التحكيم هي اتفاق على التحكيم مستقل عن العقد الأصلي، وغالبا مـا تبـرم مشارطة التحكيم بعد أن ينشأ نزاع بين الخصوم. كما يجوز أن يكون اتفاق التحكيم سابقًا على قيام النزاع.

وبالنظر إلى أن مشارطة التحكيم غالبا ما تبرم بعد قيام النزاع؛ فـإن الاتفـاق علـى التحكيم في هذه الحالة يكون أكثر تفصيلاً فيما يتعلـق بتحديـد موضـوع النـزاع وتـسمية المحكمين.

والأصل أن مشارطة التحكيم ينبغي أن تتضمن نفس العناصر والـشروط الجوهريـة التي ترد في شرط التحكيم، ولذلك في التطبيق العملي يطلق مصطلح اتفاق التحكيم على شرط التحكيم، وكذلك على مشارطة التحكيم.

ولا شك أن كثيرا من المشكلات والتعقيدات التي تؤدي إلى التأخر في إنجـاز عمليـة التحكيم، والتنفيذ النهائي للحكم يمكن تلافيها عن طريق الصياغة السلمية لاتفاق التحكـيم، لأن الصياغة السليمة يتعين أن تأخذ في الاعتبار كافة الاحتمالات، وأن توضح الخطوات المفصلة لحل النزاع بين الأطراف عن طريق التحكيم، وتنفيذ حكم التحكيم. وكلما كان الاتفـاق أكثـر وضوحا كلما تقلصت السلطة التقديرية لهيئة التحكيم في البحث عن حلول قـد لا تتفـق مـع الرغبات الحقيقية للأطراف، وانكمشت فرصة ظهور عقبات غير متوقعة أمام السير الطبيعـي لخصومة التحكيم.

ولذلك يجب على المستشار القانوني الذي يطلب منه أن يقوم بصياغة اتفاق التحكـيم عند التفاوض على العقد التجاري الدولي، أن يكون ذا دراية ومعرفة تامـة بعمليـة التحكـيم وطبيعته، وعلى وجه الخصوص المعرفة التامة بمراكز التحكيم الدولية المتعـددة والقواعـد والإجراءات المتبعة فيها، نظرا لأن المعرفة بمثل هذه القواعد والإجراءات تؤدي إلى وضوح الصورة لديه حول طبيعة النزاع بين الأطراف؛ مما يمنحه الفرصة لتقديم النصيحة باختيـار أحد هذه المراكز، أو اختيار القواعد المتبعة فيها وفْقًا لما يراه ملائما، ومحققًا لمصالح العميل.

وإذا كان شرط التحكيم باعتباره مجرد بندا، أو شرطًا في العقد، قد يكون مختـصرا، ولا يتضمن إيضاحا تفصيليا لكثير من الجوانب العملية التحكيمية، وبالرغم من ذلك لا يبطـل شرط التحكيم لوجود ضوابط احتياطية يستعان بها لإكمال النقص المتوقع في إرادة الأطـراف فيما يتعلق بالاتفاق على هذه المسائل، فإن اتفاق التحكيم أو مشارطة التحكيم باعتبارها اتفـاق مستقل، وغالبا يتم بعد نشوء النزاع، نجد أنها غالبا تحتوي على تنظيم أكثر وضوحا، وتفصيلاً للعملية التحكيمية.

وقد قرر المشرع المصري في قانون التحكيم رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤م ضرورة أن يكون اتفاق التحكيم مفصلاً؛ حيث تنص المادة ٢/١٠ على أنه

"......... يجوز أن يتم اتفاق التحكيم بعد قيام النزاع... وفي هذه الحالة يجـب أن يحدد الاتفاق المسائل التي يشملها التحكيم، وإلا كان الاتفاق باطلاً.

ثانيا: نموذج مشارطة تحكيم

أنه في يوم................الموافق.................

تم الاتفاق بين كل من:

الأستاذ/................المقيم بالعنوان...........

وجنسيته........بصفته..............

طرف أول

الأستاذ/................... المقيم بالعنوان.................

وجنسيته..... بصفته......................

طرف ثان

أقر الطرفان بأهليتهما للتعاقد والتصرف قانونًا، واتفاقهما على ما يأتي:

البند الأول

اتفق كل من طرفي هذه العقد على حسم النزاع القائم بينهمـا بطريـق التحكـيم، ولا اختصاص لأية محكمة في أية دولة بنظر هذا النزاع.

البند الثاني

اتفق الطرفان على تحديد موضوع النزاع.. (ويشمل التحديد موضوع النزاع، والعقـد المتولد منه.

البند الثالث

اتفق الطرفان على أن تتكون هيئة التحكيم من...... (للأطراف حرية اختيار محكـم، أو أكثر بشرط أن يكون العدد وترا ويتولى كتابة محاضر الجلسات الأستاذ/

البند الرابع

اتفق الطرفان على أن أتعاب التحكيم تقدر بمبلغ.... تدفع مناصفة بين الطرفين أيا كان الحكم الصادر في التحكيم (وللأطراف حرية تحديد كيفية اقتسام أتعاب التحكيم بحيـث يمكـن الاتفاق مثلاً على أن يتحملها الطرف الخاسر وحده) ويعتبر توقيع هيئة التحكيم على هذا العقد بمثابة قبول ورضاء بالقيام بمهمة التحكيم وفْقًا للشروط والإجراءات المقررة في هذا العقد.

البند الخامس

تكون جلسات التحكيم في مقر مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي الكـائن بالعنوان ١ شارع الصالح أيوب بالزمالك – القاهرة – جمهورية مصر العربيـة (للأطـراف حرية تحديد مقر التحكيم).

البند السادس

تنعقد الجلسة الأولى للتحكيم في تمام الساعة العاشـرة مـن صـباح يـوم.......... الموافق............ ويعتبر كل من طرفي العقد عالما بهذه الجلسة بغير حاجة إلـى إبـلاغ أو إعلان، وإذا تخلف أحد طرفي العقد عن الحضور في أية جلسة من جلسات التحكيم جـاز للمحكم نظر النزاع مع تبليغ الغائب بملخص لما دار في الجلسة...........

(للأطراف حرية تحديد موعد بدء إجراءات التحكيم، وتحديد القواعد الإجرائية التـي تتبع أثناء سير خصومة التحكيم، كما أن لهم ترك هذا التحديد لهيئة التحكيم).

البند السابع

تطبق هيئة التحكيم على موضوع النزاع القواعد المنصوص عليهـا فـي.......... (للأطراف حرية تحديد القواعد القانونية التي تسري على النزاع، كما أن لهـم الحريـة فـي تفويض هيئة التحكيم بالصلح بحيث لا تتقيد هيئة التحكيم في هذه الحالة بأي قواعد قانونيـة، وإنما تحكم بموجب قواعد العدالة والإنصاف).

البند الثامن

يتعين على هيئة التحكيم أن تصدر الحكم في خلال ستة أشهر من تاريخ بدء إجراءات التحكيم، ويجوز أن تمتد هذه المدة إلى ثلاثة أشهر أخرى برضاء الطرفين.

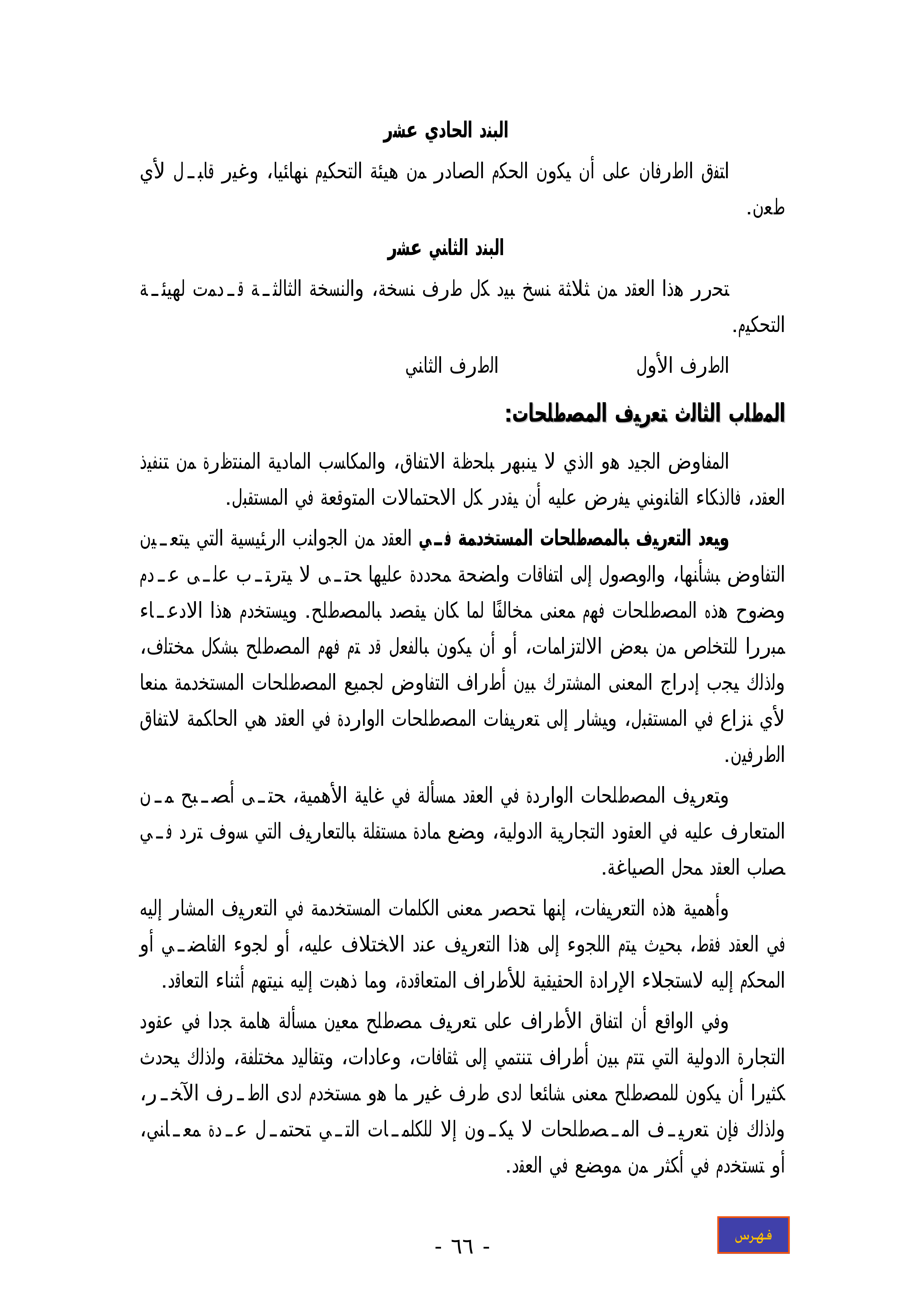
(للأطراف حرية تحديد ميعاد التحكيم، وهو من الشروط الجوهرية حتى لا تتراخـى هيئة التحكيم في نظر النزاع، كما يتعين وضع ضوابط احتياطية تعالج احتمـالات التـأخير، أو تعذر إصدار الحكم في المدة المحددة).

البند التاسع

يجب على هيئة التحكيم إصدار الحكم باللغة العربية (للأطراف حرية تحديد لغة التحكيم).

البند العاشر

اتفق الطرفان على أن التحكيم في هذا النزاع يشمل سائر المنازعات والمسائل التي قد تتفرع عنه، كما يشمل المسائل المستعجلة بحيث لا يجوز الالتجاء إلى قاضي الأمور المستعجلة بصدد كافة المسائل المستعجلة التي قد تتفرع عن هذا النزاع.



البند الحادي عشر

اتفق الطرفان على أن يكون الحكم الصادر من هيئة التحكيم نهائيا، وغير قابـل لأي طعن.

البند الثاني عشر

تحرر هذا العقد من ثلاثة نسخ بيد كل طرف نسخة، والنسخة الثالثـة قـدمت لهيئـة التحكيم.

الطرف الأول　　　　　　　　الطرف الثاني

المطلب الثالث تعريف المصطلحات:

المفاوض الجيد هو الذي لا ينبهر بلحظة الاتفاق، والمكاسب المادية المنتظرة من تنفيذ العقد، فالذكاء القانوني يفرض عليه أن يقدر كل الاحتمالات المتوقعة في المستقبل.

ويعد التعريف بالمصطلحات المستخدمة فـي العقد من الجوانب الرئيسية التي يتعـين التفاوض بشأنها، والوصول إلى اتفاقات واضحة محددة عليها حتـى لا يترتـب علـى عـدم وضوح هذه المصطلحات فهم معنى مخالفًا لما كان يقصد بالمصطلح. ويستخدم هذا الادعـاء مبررا للتخلص من بعض الالتزامات، أو أن يكون بالفعل قد تم فهم المصطلح بشكل مختلف، ولذلك يجب إدراج المعنى المشترك بين أطراف التفاوض لجميع المصطلحات المستخدمة منعا لأي نزاع في المستقبل، ويشار إلى تعريفات المصطلحات الواردة في العقد هي الحاكمة لاتفاق الطرفين.

وتعريف المصطلحات الواردة في العقد مسألة في غاية الأهمية، حتـى أصـبح مـن المتعارف عليه في العقود التجارية الدولية، وضع مادة مستقلة بالتعاريف التي سوف ترد فـي صلب العقد محل الصياغة.

وأهمية هذه التعريفات، إنها تحصر معنى الكلمات المستخدمة في التعريف المشار إليه في العقد فقط، بحيث يتم اللجوء إلى هذا التعريف عند الاختلاف عليه، أو لجوء القاضـي أو المحكم إليه لاستجلاء الإرادة الحقيقية للأطراف المتعاقدة، وما ذهبت إليه نيتهم أثناء التعاقد.

وفي الواقع أن اتفاق الأطراف على تعريف مصطلح معين مسألة هامة جدا في عقود التجارة الدولية التي تتم بين أطراف تنتمي إلى ثقافات، وعادات، وتقاليد مختلفة، ولذلك يحدث كثيرا أن يكون للمصطلح معنى شائعا لدى طرف غير ما هو مستخدم لدى الطـرف الآخـر، ولذلك فإن تعريـف المـصطلحات لا يكـون إلا للكلمـات التـي تحتمـل عـدة معـاني، أو تستخدم في أكثر من موضع في العقد.

فهرس

ويمكن الإحالة في تعريف بعض المصطلحات إلى قواعد ونمـاذج معينـة منـشورة ومتداولة مثل تعريف البيع FOB أو البيع CIF وغيرها من مصطلحات التجارة الدولية التي تم وضع تعريفات لها متفق على معانيها عالميا، ويمكن الإحالة إلى معناها كما ورد فـي هـذه الإصدارات مثل إصدار Incoterms الصادر من غرفة التجارة الدولية ICC، وهذا الإصدار أو النشرة، يتم إجراء تعديل عليه عادة كل عشر سنوات لإضافة أو حذف بعـض المـصطلحات وفْقًا للعادات السائدة في المعاملات التجارية.

ومصطلحات الانكوترمز هي حروف مختصرة لبيوع بحرية شـاع اسـتخدامها فـي التجارة البحرية، ولذلك وبدلاً من اتفاق الأفراد التفصيلي على شروط العقد أصبح من الممكن الاكتفاء بالإشارة في العقد إلى المصطلح المختصر للعقد الذي يراد أعمال أحكامه، ولا يوجـد ما يمنع الأطراف من الاتفاق صراحة في العقد على اتباع أحكام مصطلح معين باعتباره يمثل عادة تجارية معينة، ولا سيما إذا كانت تأخذ الشكل المكتوب والمقنن. والرجوع إلـى العـادة كتابة في العقد يعد عنصرا من عناصر الثبات وتحقيق اليقين القانوني.

ولا شك أن الاتفاق على معنى المصطلحات المستخدمة يحتاج من المستشار القـانوني خبرة ودراية قانونية قبل الإقدام على صياغة هذه التعريفات.

المطلب الرابع ملاحق العقد:

في العقود التجارية الكبيرة، لا يتسع متن العقد لكل ما تم الاتفاق عليه، فقد يكون مـن ضمن الأشياء التي اتفق عليها الطرفان شروط مفصلة، وتوضيح دقيـق لمواصـفات معينـة أو إحصائيات وبيانات متعددة، وخطابات وجداول ومواعيد لا توجد ضرورة لتـضمينها فـي وثيقة العقد الأساسية، ولذلك يجري العمل – في مجال العقود الكبيـرة، والمعقـدة؛ أي التـي تحتوي على العديد من العمليات المتتابعة، والمتلاحقة التي ترتبط في نفس الوقت بعلاقة وثيقة – على أن يلحق بمتن العقد ملحقات يتم الإشارة، أو الإحالة إليها في بنود العقد.

ويجب الاتفاق على ما يعد من الملحقات وإرفاق هذه الملحقات بالعقد ذاته مع ترقيمها، والنص عليها في بنود العقد حتى يسهل الإشارة إليها، واستبعاد أي أوراق أخرى خارج إطار العلاقة التعاقدية.

ويجب أن يراعى ما يأتي:

١- النص في بنود العقد على أن الملحقات تعد جزءا لا يتجزأ من العقد.

٢- النص في العقد على حالة وجود تعارض بين نصوص العقد، وبعـض الملحقـات، وكيفية حل هذا التعارض عن طريق منح الأفضلية لنص على آخر.

وهناك مجموعة كبيرة من الملاحق، ويمكن الإشارة إلى بعض النماذج علـى النحـو التالي.

أولاً: الملاحق الإجرائية:

وتتضمن هذه الملاحق الخطوات والإجراءات اللازمـة للقيـام بتنفيـذ الالتزامـات، والتعهدات المتفق عليها، ومواعيد التنفيذ، وتبدو أهمية هذه الملاحق بصفة خاصـة بالنـسبة للعقود التي يستغرق تنفيذها العديد من السنوات.

ثانيا: الملاحق الوثائقية:

ويتضمن هذا الملحق كافة الوثائق والمستندات التي أشير إليها في متن الاتفاق، والتـي تحدد حقوق كل طرف من الأطراف والالتزامات التي يتحمل بها، وتبدو أهميـة هـذا الملحـق بصفة خاصة في العقود التجارية الكبيرة، والتي تنفذ على مراحل جزئية، وبحيث يعتبر أن العقد النهائي ما هو إلا محصلة ختامية لكل المراحل السابقة التي تم فيها الاتفاق على عقود جزئية.

ثالثًا: الملاحق الإحصائية

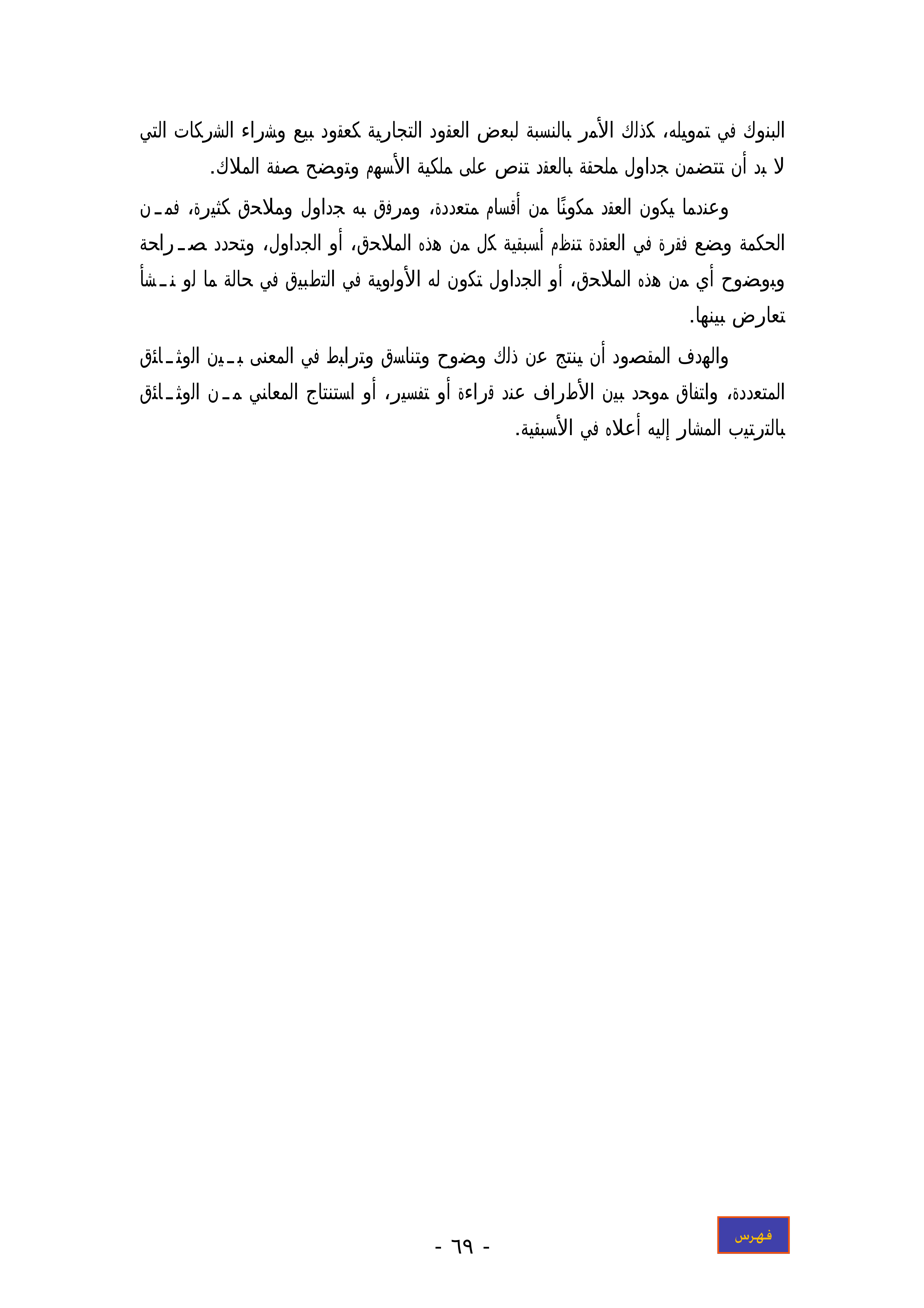
وتوضح فيها الجداول الإحصائية التفصيلية التي يحتاجها الاتفاق المزمع توقيعه، والتي أشير إليها في متن الاتفاق.

رابعا: الملاحق الفنية:

وهي تترجم الحل الحقيقي للمشاكل القانونية التي تعترض تنفيذ العقد خاصة إذا كـان من العقود الكبيرة المركبة التي تتكون من اتفاقات متعددة، وأداءات متنوعة، وتتضمن وثـائق أو اتفاقات مبدئية معتمدة، والملاحق الفنية التي ترتكز عليها المعرفة الفنية فـي عقـود نقـل التكنولوجيا يتضمنها مجلد يحتوي على وصف مختلف الأجهزة، والأشياء اللازمة واحتياجات طرق استخدام هذه الأشياء.

وعادة ما يتم إضافة ملاحق للعقد عندما يكون هناك وثائق كثيرة ملحقة بـه لإمكـان الإحالة إليها بسهولة، ويتم توقيعها من قِبل أطراف العقد للتعرف، والتأكيد على عدم تغييرهـا أو تعديلها، واعتبارها جزءا لا يتجزأ من العقد لا تعدل إلا بإرادة الأطراف، وذلك بالنص على ذلك صراحة في الإحالة إليها.

واللجوء إلى جداول ملحقة غالبا ما يكون ضروريا للنص على مواضـيع، أو وضـع تفاصيل محددة، وعلى سبيل المثال نجد في عقود القروض البنكيـة الكثيـر مـن الجـداول، والوثائق اللازمة للعقد التي توضح عناوين البنوك المشاركة في عقـد القـرض، أو اللازمـة لتمثيل البنوك المشاركة في العقد، وذلك عندما يكون العقد كبيرا، ويتطلب مشاركة عدد مـن


البنوك في تمويله، كذلك الأمر بالنسبة لبعض العقود التجارية كعقود بيع وشراء الشركات التي لا بد أن تتضمن جداول ملحقة بالعقد تنص على ملكية الأسهم وتوضح صفة الملاك.

وعندما يكون العقد مكونًا من أقسام متعددة، ومرفق به جداول وملاحق كثيرة، فمـن الحكمة وضع فقرة في العقدة تنظم أسبقية كل من هذه الملاحق، أو الجداول، وتحدد صـراحة وبوضوح أي من هذه الملاحق، أو الجداول تكون له الأولوية في التطبيق في حالة ما لو نـشأ تعارض بينها.

والهدف المقصود أن ينتج عن ذلك وضوح وتناسق وترابط في المعنى بـين الوثـائق المتعددة، واتفاق موحد بين الأطراف عند قراءة أو تفسير، أو استنتاج المعاني مـن الوثـائق بالترتيب المشار إليه أعلاه في الأسبقية.

خـاتمة

- نستخلص مما سبق الأهمية البالغة لدور المستشار القانوني عند إبرام عقود التجـارة الدولية، وقد تبين لنا أن الرأي القانوني يعد أمرا ضروريا، بل قد يعتبر شرطًا مسبقًا لإبرام العقود التجارية الضخمة مثل عقود التأجير التمـويلي، والقـروض البنكيـة الكبيرة.
- الاستشارة القانونية في مجال عقود التجارة الدولية تتميز بمعطيات وخصائص معينة لا وجود لها في مجال المعاملات المحلية، ومرجع ذلك الاختلافـات القائمـة بـين المعاملات الدولية والمعاملات المحلية الداخلية.
- الاستشارة القانونية في مجال المعاملات التجارية الدولية لها إطار قانوني نمـوذجي نحبذ مراعاته لتحقيق مصلحة المستشار القانوني، وطالب الاستشارة معا.
- والمستشار القانوني قد يشارك في المفاوضات، وقد لا يشارك فيهـا، وفـي الحالـة الأولى لا تبرز أهمية الاستشارة القانونية بعكس الحالة الثانية.
- وعندما يشارك المستشار القانوني في المفاوضات؛ فإنه يجب عليه التخطيط والإعداد الجيد لهذه العملية الشاقة؛ إذ يرتبط تحقيق النجاح في المفاوضات التي سـبق إبـرام العقد بمدى اتباع الأسلوب العلمي، ويقصد بعمليـة الأعـداد للمفاوضـات عمليـة التحضير والتهيئة لبدء المفاوضات والتخطيط كأسلوب علمي يقصد به عمل دراسـة للتنبؤ بمستقبل المفاوضات على ضوء الظروف والملابسات المتاحة.
- والدخول في المفاوضات يقضي تحديد استراتيجية المفاوضات؛ أي الأهداف الرئيسية التي يراد تحقيقها، والتكتيكات المصاحبة لذلك بمعنى الخطط الفرعية التي يستخدمها المفاوض، ويتحرك بها لتحقيق الأهداف الرئيسية لعملية التفاوض.
- ويتعين أن تتوافر مهارات وخبرات شخصية في المستشار القانوني الذي يشارك في مفاوضات عقود التجارة الدولية؛ فالتفاوض علم وفن في نفس الوقـت وأهـم هـذه المهارات.

١- مهارة التحدث.

٢- مهارة الاستماع.

٣- مهارة الإقناع.

٤- مهارة استخدام الوقت.

٥- مهارة استخدام المعلومات المتاحة.

فهرس

والمستشار القانوني الذي تتوافر فيـه هـذه المهـارات؛ بالإضـافة إلـى الخبـرات والمواصفات الأخرى مثل إتقان اللغة التي يتم التفاوض بها، سوف ينجح في تحقيـق أهـداف التفاوض، ويستحق بجدارة لقب مستشار قانوني دولي.

- **وهناك احتياجات ضرورية يتعين مراعاتها لحسن صياغة عقود التجـارة الدوليـة وأهمها:**

١- الحيطة والحذر في تلقي الصياغة من الطرف الآخر.

٢- عدم استخدام نماذج العقود السابقة بطريقة تلقائية.

٣- ضرورة الاستعداد لعملية الصياغة.

٤- التأكد من استخدام الكلمة أو المصطلح الذي يعبر عن المعنى المطلوب.

٥- ضرورة وضوح الصياغة والبعد عن الغموض.

٦- تحديد اللغة الرسمية للعقد.

٧- ضرورة الاستعانة بمترجم في حالة عدم إتقان لغة التفاوض.

٨- الاحتياط لاحتمالات المستقبل وعدم الانبهار بلحظة الاتفاق، والنجاح في التوصل إلى إنجاز الصفقة.

- وقد كشفت هذه الدراسة عن وجود محتوى نموذجي لعقود التجارة الدوليـة؛ حيـث يتعين أن تتضمن هذه العقود غالبا الموضوعات التالية.

١- الديباجة.

٢- مضمون العقد.

٣- تعريف المصطلحات.

٤- الملاحق.

- ونوصي بضرورة مراعاة الصياغة النموذجية لشرط التحكيم ومشارطة التحكـيم؛ إذ إن كثير من المشكلات التي تؤدي إلى التأخر في إنجاز عملية التحكيم يمكن تلافيهـا عن طريق الصياغة السليمة المحكمة لاتفاق التحكيم. ونعتقد أن الصياغة النموذجيـة هي الصياغة التي تراعي كافة الاحتمالات، وتوضح الخطـوات التفـصيلية لـسير خصومة التحكيم حتى إصدار الحكم وتنفيذه. والاتفاق على التحكيم كلما كان واضحا ومفصلاً، كلما تقلصت السلطة التقديرية لهيئة التحكيم في البحث عن حلـول قـد لا تتفق مع الرغبات الحقيقية للأطراف، وانكمشت فرصة ظهور عقبات غير متوقعـة أمام سير العملية التحكيمية.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع العربية:

- د. إبراهيم أحمد إبراهيم: التحكيم الدولي، الطبعة الثانية ١٩٩٧م.
- د. أبو العلا علي أبو العلا النمر – دراسة تحليلية لمبادئ معهد روما "اليونيدروا" المتعلقة بعقود التجارة الدولية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠م.
- ميعاد التحكيم، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ١٩٩٩م.
- القانون الواجب التطبيق على المسائل الإجرائية في مجال التحكيم، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ١٩٩٧م.
- تكوين هيئات التحكيم، محاضرات ألقيت على الدارسين في الدورة العامة لإعداد المحكم التي نظمت تحت إشراف مركز تحكيم حقوق عين شمس في الفترة من ٢٢-٢٧ يناير ٢٠٠٠م.
- مقدمة في القانون الخاص الدولي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ١٩٩٩م.
- د. أحمد أبو الوفا "التحكيم في القوانين العربية" منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٩٨م.
- د. حفيظة السيد الحداد – الاتجاهات المعاصرة بشأن اتفاق التحكيم، دار الفكر الجامعي ١٩٩٦م.
- الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، ١٩٩٧م.
- د. حسن محمد وجيه: مقدمة في علم التفاوض الاجتماعي والسياسي، عالم المعرفة، الكويت، العدد ١٩٠.
- د. رجب كريم عبد اللاه: التفاوض على العقد، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠م.
- د. سامية راشد: التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، الكتاب الأول، اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، ١٩٨٤م.
- د. صالح بن عبد ا عطافي العوفي: المبادئ القانونية في صياغة العقود الدولية، مركز البحوث والدراسات الإدارية – المملكة العربية السعودية، ١٩٩٨م.
- د. صديق محمد عفيفي ود. جرمين حزين سعد، التفاوض الفعال في الحياة والأعمال، مكتبة عين شمس ١٩٨٦م.

- د. صديق محمد عفيفي ود. مصطفى محمود أبو بكر: التفاوض في الحياة والأعمال، طبعة ١٩٩٩م.
- د. عاطف محمد عفيفي: التحكيم في المنازعات البحريـة، دار النهـضة العربيـة، ١٩٩٧م.
- د. ليونيل روبي: فن الإقناع، ترجمة د. محمـد علـي العريـان، مكتبـة الأنجلـو المصرية.
- د. مصطفى محمد الجمال ود. عكاشة محمد عبد العـال: التحكـيم فـي العلاقـات الخاصة الدولية والداخلية، الطبعة الأولى، ١٩٩٨م.
- د. محمود الكيلاني: عقود التجارة الدولية في مجال نقل التكنولوجيا، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، ١٩٩٥م.
- د. محمد نور عبد الهادي: النشأة الاتفاقية للسلطات القضائية للمحكمين، دار النهضة العربية، ١٩٩٣م.
- د. محمد سعيد الحلفاوي: استراتيجيات وأساليب التفاوض مع الـشركات المـوردة للتكنولوجيا، بحث مقدم إلى مؤتمر نقـل التكنولوجيـا، القـاهرة ١٩-٢٥ فبرايـر ١٩٨٦م.
- د. مفيد محمود شهاب: المفاوضات الدولية علم وفن، مجلـة التعـاون، العـدد ٣٠، ١٩٩٣ ص ٨٨.
- د. محسن أحمد الخضري: التفاوض علم تحقيق المستحيل انطلاقًا من الممكن، مكتبة الأنجلو المصرية، ١٩٨٨م.
- د: ناريمان عبد القادر: اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، ١٩٩٦م.
- د. وليام أورى: فن التفاوض، ترجمة د. نيفين غراب، الدار الدولية للنشر والتوزيع، ١٩٩٤م.

ثانيا: مراجع باللغة الإنجليزية:

- Gerad R. Williams: Legal negotiation and settlement, Wist publishing, ١٩٩٣.
- G. Nierenberg: The art of negotiating, New York, ١٩٦٨.
- G.A. Pwnn, A.M. Shea, Arora: The law and practice of international banking, Maxwell, London, ١٩٨٧.
- J. Breslin and J. Rubin: Negotiation, theory and practice, Harvard law school, ١٩٩١.
- L. Hall: Negotiations, sage publications, London, ١٩٩٣.
- Michael Gruson, Stephan Hutter, Michael, Kutschera: Legal opinions in international transaction, second edition, trotman, ١٩٨٩.
- Mark K. Schoenfield et Rich M. Schoenfield: Legal negotiation, getting maximum results, McGraw, ١٩٨٨.
- Mohiedin I. Almedin: drafting of international contracts, ١٩٩٩.
- Rene David: The methods of unification American, Journal of comparative law, ١٩٦٨., P. ١٣.
- Rebert Braddgate: drafting standard terms of trading, Longman group, U.K. Ltd., ١٩٩١.
- Raiffa, Howard: The art and science of negotiation, Harvard University, ١٩٨٢.
- Socott Bill: The skills of negotiation, England, ١٩٨٣.
- Samuel B. and Edward J:Power tactics and outcomes, London ١٩٨١.
- Wilfred M. Estey: Legal opinions in commercial transactions, Canada, ١٩٩٠.
- William F. Fox., Jr.: International commercial agreement, ٣ edition, London, ١٩٩٦.

ثالثًا: مراجع باللغة الفرنسية:

- Ch. Jarrosson: La notion d'arbitrage, Paris, ١٩٨٧.
- D. Le Masson et S. Stenay: La convention de Vienne sur la vente internationale et les incoterms, droit des affaires, LGDJ, ١٩٩٠.
- Franco Ferrari:Le champ d'application des principes pour les contrats commerciaux internationaux elaboré par Unidroit, revue international de droit comparé, ١٩٥٥, p. ٩٨٦.
- F. Magnin: Know-How et propreté industrielle, librairies technique, ١٩٧٤.
- J.F. Maubert: Negocier, Les clés pour roussir, Bondas, ١٩٩١.
- J.M. Mousseron: La durée dans la formation des contrats, Melanges A. Jauffret, ١٩٧٤, p. ٥٠٩.
- J. M. Loncle et J. Y. Trochon: La phase de pourparles dans les contrats interantionaux, RDAI, LBLJ, no. ١, ١٩٩٩ P. ٩.
- J. P. Beraudo: Les Principes d'Unidroit relatifs au droit du commerce international, la Semaine Juridique, doctrine, ٣٨٤٢, no ١٨, ٣ mai, ١٩٩٥, p. ١٩٢.
- Jean Robert: L'arbitrage interne, droit international prive, ٦ edition, dalloz, ١٩٩٣.
- L. Bellanger: "Strategies et tactiques de negociation, PUF, ١٩٩٠.
- : La negociation que sais-Je? PUF, ١٩٨٤.
- P. Lobel: L'art de la negociation, Paris, ١٩٨٤.
- Ph. Le Tourneau: de l'art et de la maniere de negocier et conclure des contrats internationaux, Gaz. Pal. ١٩٩٦, p.٩.
- Ph. Fouchard: L'Etat face aux usages du commerce international, travaux du comité francais de d I p, ١٩٧٣-١٩٧٥, P. ٧١.
- Ph. Fouchard, E. Gaillard, B. Goldman: Traité de l'arbitrage commercial international, paris, ١٩٩٦.
- W.S. Johnson: De L'usage ou coutume en matiere de contrat, rev. Crit. ١٩٣٩.